

Barnevern og strafferett: kan hensynet til straff og behandling forenes?

Karsten Brynildsrud

**Høgskolen i Østfold
Rapport. 2007:6
(Mastergradsoppgave)**

Online-versjon (pdf)

Utgivelsessted: Halden

Det må ikke kopieres fra rapporten i strid med åndsverkloven og fotografiloven eller i strid med avtaler om kopiering inngått med KOPINOR, interesseorgan for rettighetshavere til åndsverk.

Høgskolen i Østfold har en godkjenningsordning for publikasjoner som skal gis ut i Høgskolens Rapport- og Arbeidsrapportserier.

Rapporten kan bestilles ved
henvendelse til Høgskolen i Østfold.
(E-post: postmottak@hiof.no)

Høgskolen i Østfold. Rapport 2007:6 (mastergradsoppgave)

© Forfatteren/Høgskolen i Østfold

ISBN: 978-82-7825-210-9

ISSN: 1503-2612

Forord

Denne oppgaven ble skrevet og levert som en masteroppgave til 5. avdeling i masterstudiet i rettsvitenskap ved Det juridiske fakultet, Universitetet i Oslo høsten 2006. Masteroppgaven utgjør 30 studiepoeng i graden.

Min bakgrunn for å velge forholdet mellom barnevern og strafferett som tema var arbeidserfaring fra det fylkeskommunale barnevernet, interesse for barnevern i et rettshistorisk perspektiv, og en ide fra min veileder, advokat Knut Lindboe. Mens jeg skrev oppgaven kom det politiske utspill fra regjerningshold som gjorde temaet mer dagsaktuelt enn jeg hadde forutsatt. Dette ga en tanke om at fremstillingen kunne ha nytteverdi ut over det rent akademiske.

Målgruppen for fremstillingen vil primært være ansatte i politi- og påtalemyndigheten og i det statlige og kommunale barnevernet, men temaet kan også ha interesse for andre som jobber med barn og unge som involveres i strafferetten, eller som er opptatt av temaet i utdanningssammenheng.

Oppgaven er inndelt slik at delene 1 til 3 beskriver den rettslige og rettshistoriske bakgrunnen for reguleringen av forholdet, mens delene 4 til 8 er en gjennomgang av gjeldende rett. Delene kan leses uavhengig av hverandre, men delene 1-3 gir forhåpentlig et bedre grunnlag mht. å forstå de reelle hensyn som ligger til grunn for dagens ordning. Oppgaven publiseres for øvrig slik den ble levert til fakultetet, med unntak av et par lovhenvisninger som hadde stokket seg og noen mindre stavfeil.

Rettsbildet utvikler og endrer seg raskt, slik at jeg ikke kan ta ansvar for eventuelle endringer som har inntruffet etter at skrivingen ble avsluttet i november 2006. Jeg mottar uansett gjerne kommentarer på e-post: karsten.brynildsrud@hiof.no

Til slutt en stor takk til min veileder, advokat Knut Lindboe. Uten hans kyndige bistand og interesse hadde jeg neppe våget å velge et slikt tema.

Kråkerøy, februar 2007
Karsten Brynildsrud
Høgskolelektor/jurist

Innhold

<u>1</u>	<u>INNLEDNING.....</u>	<u>9</u>
1.1	Presentasjon av tema og problemstilling.....	9
1.2	Avgrensning av tema og problemstilling.....	10
1.3	Begrepsavklaringer.....	11
1.4	Videre oppbygging av fremstillingen.....	11
<u>2</u>	<u>RETTSUTVIKLINGEN.....</u>	<u>13</u>
2.1	Før vergerådsloven	13
2.2	Vergerådsloven.....	15
2.3	1953-loven	18
2.4	Barnevernloven	20
<u>3</u>	<u>BARNEVERN OG STRAFFERETT – GRUNNLEGGENDE PRINSIPPER.....</u>	<u>23</u>
3.1	Formålets betydning.....	23
3.2	Hensynet til barnets beste	24
3.3	Alderens betydning.....	24

<u>4</u>	<u>UNDERRETNING</u>	<u>27</u>
4.1	Underretning om straffbart forhold mot barn, bvl § 6-7 (3)	27
4.1.1	Bakgrunn og formål	27
4.1.2	Når kan barnevernet underrette – hensynet til barnets beste	28
4.1.3	Hvem kan fatte beslutning om underrettelse?	29
4.1.4	Forholdet mellom barnevern og påtalemyndighet når barnevernet underretter	30
4.2	Politiets opplysningsplikt etter barnevernloven § 6-4 (2), jf. påtaleinstruksen § 5-2	31
4.2.1	Bakgrunn og formål	31
4.2.2	Omfanget av opplysningsplikten etter bvl § 6-4 – også atferdsvansker	31
4.2.3	Omfanget av opplysningsplikten etter påtaleinstruksens § 5-2 (1)	32
4.2.4	Opplysningsplikt hvis bruk av tvangsmidler får virkning for barnet, påtaleinstruksen § 5-2 (2)	33
4.3	Politiets forebyggende opplysningsrett overfor barnevernet, strpl § 61c (1) nr 5 og (2), jf. politiloven § 24 (4) og (5)	33
4.3.1	Bakgrunn og formål	33
4.3.2	Rekkevidden av opplysningsretten	34
4.3.3	Politiets anledning til å pålegge andre offentlige organer taushetsplikt	35
<u>5</u>	<u>ETTERFORSKING</u>	<u>37</u>

5.1 Etterforsking mot barn under 15 år, strpl §§ 224 (2) og (3) og påtaleinstruksen § 7-4 (2)	37
5.1.1 Bakgrunn og formål	37
5.1.2 Plikt eller rett til å etterforske avhengig av barnets alder	38
5.2 Etterforsking for å skaffe barnevernet opplysninger, strpl § 226 (1) bokstav e.....	39
5.2.1 Bakgrunn og formål	39
5.2.2 Hva kan etterforskes?	39
5.2.3 Forholdet til taushetsplikten	39
5.3 Underretning om etterforsking mot barn, strpl § 232a (1), påtaleinstruksen § 5-1	40
5.3.1 Bakgrunn og formål	40
5.3.2 Hva omfatter underretning og når skal denne skje?.....	41
5.3.3 Hvem skal underrettes?	41
5.3.4 Unntak for bagatellmessige forhold	41
5.3.5 Følgen av at underretning ikke skjer	42
5.4 Barnevernets rolle ved avhør av barn som mistenkt, strpl § 232a (2), jf. påtaleinstruksen § 5-1 og § 8-3 (4)	43
5.4.1 Bakgrunn og formål	43
5.4.2 Underretning og tilstedeværelse hvis det er mulighet for dette	44
5.5 Barnevernets rett til å uttale seg før tiltalespørsmålet avgjøres, strpl § 232a (3) og påtaleinstruksen § 5-1 (3)	45
5.5.1 Bakgrunn og formål	45
5.5.2 Betydningen av at barnevernet uttaler seg	46

5.6	Vurdering	46
<u>6</u>	<u>OVERFØRING TIL BARNEVERNET</u>	<u>49</u>
6.1	Påtalemyndighetens anledning til å overføre sak om ellers straffbart forhold begått av barn under 15 år til barnevernet, strpl § 71b	49
6.1.1	Bakgrunn og formål	49
6.1.2	Påtalemyndighetens kompetanse	50
6.1.3	Overføring avslutter straffesak.....	51
6.1.4	Barnevernet avgjør tiltak på selvstendig grunnlag.....	51
6.2	Barnevernets plikt til å underrette påtalemyndigheten om vedtak er truffet, strpl § 71b.....	52
6.2.1	Bakgrunn og formål	52
6.2.2	Hva omfatter barnevernets opplysningsplikt?.....	53
6.2.3	Forholdet mellom opplysningsplikt og taushetsplikt.....	53
<u>7</u>	<u>VARETEKTSFENGSLING</u>	<u>55</u>
7.1	Plassering i barneverninstitusjon som surrogat for varetektsfengsling, strpl § 188 (2), jf. påtaleinstruksen § 9-2 (1) og barnekonvensjonen art 37 bokstav b) og c).....	55
7.1.1	Bakgrunn og formål	55
7.1.2	Vilkårene for varetekt må være oppfylt	56
7.1.3	Forutsetter plassering i institusjon vedtak i medhold av barnevernloven?.....	57

7.1.4	Kravene til institusjonen.....	58
7.1.5	Hva regulerer gjennomføringen av surrogatvaretekt?	59
7.2	Underretning til barnevernet ved begjæring om varetektsfengsling av barn, påtaleinstruksen § 9-2 (2).....	60
7.2.1	Bakgrunn og formål	60
8	<u>TVANGSPLOSSERING.....</u>	61
8.1	Tvangsplassering på grunnlag av kriminalitet, bvl § 4-24	61
8.1.1	Bakgrunn og formål	61
8.1.2	Vilkåret om alvorlig eller gjentatt kriminalitet	63
8.1.3	Forholdet til uskyldspresumsjonen i EMK og barnekonvensjonen ...	64
8.1.4	Tvangsplassering som straff – forholdet til EMK protokoll 7 art 4...	65
8.1.5	Konsekvenser for barnevern og påtalemyndighet.....	66
8.1.6	Påtalemyndighetens anledning til å fatte midlertidig vedtak, bvl § 4-25 (2)	66
8.1.7	Forslaget om omformulering av bvl § 4-24 (Fylkesnemndsutvalgets innstilling).....	67
8.2	Soning av straff i barneverninstitusjon	68
9	<u>KONKLUSJON.....</u>	71
10	<u>DOMSREGISTER</u>	73
10.1	Høyesterettsdommer og kjennelser.....	73

<u>11</u>	<u>KILDEREGISTER</u>	<u>75</u>
11.1	Litteratur	75
11.2	Forarbeider.....	76
11.2.1	Norges Offentlige Utredninger	76
11.2.2	Odelstingsproposisjoner.....	76
11.2.3	Innstillinger til Odelstinget	77
11.2.4	Stortingsmeldinger.....	78
11.3	Lover og forskrifter	78
11.4	Rundskriv	79
11.5	Retningslinjer, handlingsplaner, rapporter, uttalelser etc.	79
11.6	Opphevede lover som det er henvist til i teksten	80

1 Innledning

1.1 Presentasjon av tema og problemstilling

Temaet for denne fremstillingen er det rettslige forholdet mellom barnevern og strafferett.

Etter gjeldene rett er det et formålmessig skille mellom barnevern og strafferett. Dette skillet er begrunnet i at systemene skal ivareta ulike hensyn; hensynet til behandling og hensynet til straff.

Samtidig har barnevernet hatt en rettslig tilknytning til strafferetten fra innføringen av vergerådsloven ved forrige århundreskifte. Barnevernet kan anmelde lovbrudd mot barn. Tiltak overfor lovbrytere under den kriminelle lavalder har vært barnevernets ansvarsområde. Påtalemyndigheten kan overføre straffesaker til barnevernet. Etterforsking og varetekt mot unge lovbrytere involverer barnevernet, og tvangsplassering i barneverninstitusjon kan skje på grunnlag av kriminell atferd. Regjeringen ønsker at unge lovbrytere skal kunne sone straff i barneverninstitusjon.

Tilknytningen var tidligere regulert i barnevernretten. I dag er den i hovedsak regulert i strafferetten.

Skillet mellom straff og behandling kan sies å være under press, jf. St.meld. nr 20 (2005-2006) Alternative straffereaksjonar overfor unge lovbrytarar, s. 20:

”Det bør utvikles et tettere samarbeid mellom rettsvesen og barnevern. Straffeloven og barnevernloven bør gjennomgås med tanke på å få dette til.”

Uttalelsen vitner om at skillet ikke er absolutt, og at straffe- og behandlingshensynet krysser hverandre i den politiske og juridiske debatten. Dette har vært et særtrekk ved forholdet siden vergerådsloven.

Rettsutviklingen har gått gradvis fra vergerådslovens nære tilknytning til strafferetten til det klare skillet mellom straff og behandling som ligger til grunn for barnevernloven, og som igjen kan være i endring mot en tettere relasjon til strafferetten.

Forholdet er preget av interesser som er vanskelige å forene – hensynet til samfunnsvern, allmennprevensjon og effektive tiltak mot barne- og

ungdomskriminalitet (heretter kalt straffehensynet), og hensynet til at barnevernstiltak skal ha et hjelpeformål og være til barnets beste (heretter kalt behandlingshensynet).

Problemstillingen er ut fra dette å fremstille hvordan forholdet mellom barnevern og strafferett er regulert etter gjeldende rett, og hvordan hensynet til behandling og straff blir ivaretatt i denne reguleringen.

1.2 Avgrensning av tema og problemstilling

Det er nødvendig å avgrense mot å gi en generell fremstilling av barn og unges strafferettslige stilling, og det må tilsvarende avgrenses mot en generell fremstilling av barnevernets ansvar for utsatte barn. Det er tilknytningen mellom barnevern og strafferett som er temaet.

Det finnes bestemmelser i strafferetten som har til hensikt å gi barn og ungdom et særskilt vern, uten at dette er direkte koblet til barnevernet. Dette vernet kan være av materiell og prosessuell art. Det finnes materielle straffebestemmelser som tar sikte på et særlig vern av barn, for eksempel straffelovens § 195 om seksuell utnyttelse av barn under 14 år.

Straffeprosesslovens § 298 om avhør av vitne under 14 år i sedelighetssaker gir tilsvarende et særlig prosessuelt vern av barn i en vanskelig og utsatt situasjon. Begge bestemmelser kan tolkes som et innslag av barnevern i strafferetten, men de er ikke relatert til barnevernet og faller derfor utenfor temaet.¹

Det må avgrenses mot å behandle tiltak mot barne- og ungdomskriminalitet som ikke er relatert til barnevern, for eksempel konfliktrådsbehandling, som er et selvstendig lovregulert tiltak. Politiet har også anledning til å pålegge barn og foreldre å møte til samtale i henhold til lov om politiet 4 august 1995 nr 53 (heretter politiloven) § 13 (4), og kan ilegge oppholdsforbud for barn under 15 år med hjemmel i straffeprosesslovens § 222c. Slike tiltak faller utenfor fremstillingen.

Barnevernets anledning til å underrette politiet om lovbrudd mot barn er behandlet fordi dette viser en annen side av problemstillingen mht. å forene hensynet til straff og behandling. Politiets meldeplikt til barnevernet om barn som lever under skadelige forhold er også behandlet.

¹ Barnevernet kan uansett ha rett og plikt til å yte hjelp til barn som har vært utsatt for seksuelle overgrep.

Når tvangsplassering etter barnevernloven § 4-24 og soning etter straffegjennomføringslovens § 12 er tatt med er det fordi disse reiser prinsipielle spørsmål som er knyttet til forholdet mellom behandling og straff, og er aktuelle i forhold til den utviklingen av forholdet som skisseres i St. melding 20 (2005-2006).

1.3 Begrepsavklaringer

Med barnevernet menes de kommunale barneverntjenestene og det statlige barnevernet. Begge reguleres av lov om barneverntjenester. Fremstillingen omfatter i hovedsak det kommunale barnevernet.

Med barnevernrett menes (nå opphevet) lov om behandlingen af forsømte børn 6 juni 1896 nr 1 (heretter vergerådsloven eller vgrl), (nå opphevet) lov om barnevern 17 juli 1953 nr 14 (heretter 1953-loven) og lov om barneverntjenester 17 juli 1992 nr 100 (heretter barnevernloven eller bvl).

Med strafferett menes lov om rettergangsmåten i straffesaker 22 mai 1981 nr 25 (heretter straffeprosessloven eller strpl), almindelig borgerlig straffelov 22 mai 1902 nr 10 (heretter straffeloven eller strl), lov om straffegjennomføring 18 mai 2001 (heretter straffegjennomføringsloven eller strgjfl) og forskrift 28 juni 1985 nr 1679 om ordningen av påtalemyndigheten (heretter påtaleinstruksen).

1.4 Videre oppbygging av fremstillingen

Fremstillingen er tredelt. Del 2 beskriver hovedtrekkene i den rettshistoriske utviklingen. Dette er nødvendig for å vise historiens betydning for utviklingen av dagens skille mellom behandling og straff.

Del 3 gjør kort rede for noen grunnleggende prinsipper som har betydning for forholdet mellom barnevern og strafferett.

Del 4 til 8 er en fremstilling og drøfting av forholdet slik det er regulert etter gjeldende rett. Fremstillingen er delt i hovedtemaer og relatert til de reglene som knytter seg til temaet. Dette medfører at enkelte gjennomgående problemstillinger, som underrettelsesplikten forhold til taushetsplikten, må drøftes i flere sammenhenger. Samtidig vil taushetsplikten innhold variere i de ulike sammenhengene. Det er derfor valgt en slik løsning.

2 Rettsutviklingen

2.1 Før vergerådsloven

Begrensning av mindreåriges straffeansvar etter lov er av gammel opprinnelse. Landskapslovene fra 11- og 1200- tallet kjente ikke til frihetsstraff. Etter Gulatingsloven kunne barn under 12 år ikke straffes med bøter (unntatt for drap), men kunne ilegges erstatningsansvar for skade som barnet selv hadde forårsaket. Etter Frostatingsloven var minstealderen 8 år. Mellom 12 og 15 år var barnet etter Gulatingsloven regnet som ”halvrettemann”, dvs. at det kunne ilegges halve bøter. Fra fylte 15 år inntrådte fullt straffeansvar etter loven.² Dette forteller ikke hvordan barns handlinger ble sanksjonert utenfor loven, i lokalsamfunnet, familien eller slekten.

Magnus 6 Lagabøtes landslov fra 1274 hadde ingen klar strafferettslig minstealder. Ved rettarbot (forordning) av 1280 ble minstealder for straff etter loven 15 år. Regelen ble videreført i Christian 4. Norske Lovbok av 1604.³

Etter reformasjonen oppsto en kraftig økning i tigging og løsgjengeri blant barn. Christian 4. iverksatte flere offentlige tiltak mot denne utviklingen. Det ble bygget oppdragelsesanstalter og gitt forordninger om å sette barn i lære. Offentlige overformyndere skulle se til at barn ikke var ”ørkesløse”, og fikk myndighet til å iverksette tiltak for å forhindre dette. Forordningene ble senere innkorporert i Christian 5. Norske Lov 15de april 1687 (heretter N. L.).⁴

Det lå flere hensyn bak forordningene. Tiltakene skulle virke oppdragende, men også preventive. Man ville forebygge utvikling av kriminalitet hos barn og unge, og så at oppdragelsen hadde betydning mht. dette. Forordningene var formulert som påbud overfor barnet og foreldrene, og ikke som strafferettslige reaksjoner. Hensynet til samfunnsvern fremstår likevel som like viktig som hensynet til barna.

² Gulatingsloven kap. 10 (3) og kap. 41 (2) i Robberstad (1969).

³ Se lovboken Del IV kap. 21 annet ledd.

⁴ Sveri (1957), s. 14. Se også N.L., Tredie bog, Cap. 20, art. 1-7.

Etter N. L. inntraff offentlig straffansvar fra fylte 15 år. Fot drap var grensen 14 år. Barn mellom 10 og 15 år kunne etter loven straffes på bestemte måter (med ris, alternativt straffarbeid og arvetap ved drap). Barn under 10 år kunne ikke straffes etter loven, men kunne avkreves erstatning. Det kan se ut som det lovfestede straffeansvaret for barn under 15 år ble skjerpet ved denne loven, men det er uklart hvordan reglene ble praktisert, og om dette var en kodifisering av straffeansvar som tidligere var uskreven rett.

Fra midten av 1700-tallet fikk man kongelige forordninger som ga anledning til å bruke innsettelse i tukthus som rettslig reaksjon mot barn over 10 år som ikke ville underordne seg det offentlige forsørgelsessystemet. Foreldre kunne selv plassere gjenstridige barn i tukthus for et avgrenset tidsrom. Barna hadde ikke begått lovbrudd, men vist opposisjon eller det man i dag kaller tilpasnings- og atferdsvansker. Skillet mellom straff og oppdragelse var uklart. Tukthusene var opprettet som oppdragelses- og anbringelsesanstalter. Med disse forordningene fikk de karakter av å være rene straffeanstalter.⁵

Lov angaaende Forbrydelser 20 august 1842 (heretter kriminalloven) innførte nye regler om straffeansvaret for barn under 18 år. Den kriminelle lavalder ble nå 10 år, jf. § 7-1. Det var særlige bestemmelser om straffeskyld for barn mellom 10 og 15 år. Straffene var mildere enn for voksne, men straffarbeid på livstid kunne fortsatt brukes i de mest alvorlige tilfellene. En særlig form for straff mot mindreårige var ris i anstalt. Bak lukkede dører i offentlig fengsel kunne barn mellom 10 og 15 år ilegges inntil 24 slag på bar rygg av arrestforvalteren, med øvrigheten og vitner nærværende.⁶

I 1845 ble det innført lover om fattigvesenet på landet og i byene. Her var hovedregelen fortsatt privat anbringelse, men fattigkommisjonene ble gitt fullmakt til offentlig anbringelse av barn som var foreldreløse eller ble vanskjøttet av foreldrene. Barn under 16 år kunne plasseres i redningshus for "vanartede børn". Oppholdet kunne ikke vare ut over fylte 18 år, men var ellers tidsubestemt. Barn som var fylt 15 år kunne også plasseres i kommunalt tvangsarbeidshus.⁷ Velferds- og straffehensyn ble nå ivaretatt i samme lov. Fattigloven hadde regler om straff for barn mellom 10 og 15 som tigget uten foreldrenes viten. Her kunne ris og fengsel anvendes. Reglene ble i hovedsak videreført i en ny fattiglov av 1863.

⁵ ibid. s. 15-18.

⁶ Straffen er beskrevet i kriminallovens kap. 2, § 38.

⁷ Fattigloven 1845, §§ 46-49.

I siste halvdel av 1800- tallet var det fortsatt vanlig å dømme barn mellom 15 og 18 år til straffarbeid, arrest og kroppsstaff i form av ris i anstalt.⁸

Kriminalloven ga ikke anledning til å velge andre reaksjoner enn de straffer som loven fastsatte når lovbruddet var konstatert. Offentlige sanksjoner overfor barn som begikk lovbrudd var utelukkende en sak for justis- og politimyndighetene.

Ved endring av kriminalloven i 1874 kunne barn mellom ti og femten år dømmes til oppdragelses- eller redningsanstalt som strafferettslig reaksjon. Dette forutsatte at det ble innhentet betenkning fra den lokal fattigkommisjonen. Oppholdet var tidsubestemt, men opphørte senest ved fylte 16 år.⁹ Reglene fikk ikke praktisk betydning før 1879, da den private institusjonen Toftes Gave ble tatt i bruk for formålet. Begrenset kapasitet gjorde at sanksjonen fikk liten anvendelse. Skillet mellom straffehensyn og sosiale hensyn var fortsatt utydelig, men lovendringen markerte at straff kunne ha andre formål enn samfunnsvern og prevensjon.

Med Lov om Rettergangsmaaden i Straffesager 1 juli 1887 (heretter straffeprosessloven 1887), fikk påtalemyndigheten mulighet til å bruke påtaleunndatelse som strafferettslig reaksjon overfor barn som kunne ilegges andre reaksjoner, f.eks. oppdragelsesanstalt. Ved lovendring i 1894 ble det adgang til å bruke betinget dom. Dette var strafferettslige reaksjonsformer som fikk stor anvendelse overfor unge lovovertredere.¹⁰

2.2 Vergerådsloven

Da vergerådsloven trådte i kraft 9 juni 1900 ble det innført et nytt system i reaksjonsmåten overfor unge lovbrytere. Nå kunne lovbrytere under 16 år overføres til vergerådet og tvangsplasseres i oppdragelsesanstalter som alternativ til fengselsstraff. Loven kalles den første barnevernsloven i Norge, men var i realiteten en kriminalreform.¹¹ Det reelle hensynet bak lovendringene var primært å forebygge den økende barne- og ungdomskriminaliteten. Vergerådsloven medførte likevel et tydelig og tilsiktet rettslig skille mellom sosiale og strafferettslige tiltak overfor unge lovbrytere. Man fikk et tosporet system mht. reaksjoner mot unge lovbrytere – straff eller

⁸ Sveri (1957), s. 18-22.

⁹ Kriminalloven, § 6-8.

¹⁰ Andenæs (2004), s. 497-98.

¹¹ Jf. Stang Dahl (1978), s. 92 flg.

tvangsoppdragelse. Behandlingshensynet kom nå til uttrykk i lovverket, men ikke i en rendyrket form.

Samtidig ble den kriminelle lavalder hevet fra 10 til 14 år, jf. kriminalloven § 7-1. Lovbrytere under 14 år var vergerådets eneansvar. Barn mellom 14 og 16 år kunne fortsatt fengsles, men tvangsplassering etter vergerådsloven var hovedalternativet. Lovbrytere mellom 16 og 18 år kunne fortsatt ilegges fengsel ved alvorlige lovbrudd.

Vergerådet ble opprettet som kommunalt beslutningsorgan for tiltak etter loven. Det var sammensatt av dommer, lege, prest og valgte representanter. Vergerådsloven omfattet tre grupper av barn under 16 år¹² - ¹⁾de som hadde begått straffbare handlinger, ²⁾de som ble vanskjøttet av foreldre eller foresatte, og ³⁾de som viste atferdsvansker (slet Opførsel), jf. vgrl § 1. Som forebyggende tiltak kunne det anvendes advarsel, refselse, tvangsskole (inntil 6 mnd) eller bortsetting i familie- eller barnehjem. For lovbrytere var behandlingsmetoden tvangsoppdragelse ved plassering utenfor hjemmet.¹³ Tvangsplassering ble raskt en utbredt reaksjonsform, spesielt i byene.

Barn som var sædelig forkommet¹⁴ eller hadde begått lovbrudd kunne tvangsplasseres på statlige skolehjem, jf. vgrl § 20 (2) og (4). Disse ble gradert som mildere med nedre aldersgrense 6 år, og strengere med nedre aldersgrense 12 år - sistnevnte for de som hadde begått alvorlige lovbrudd eller var særlig sædelig forkomne, jf. vgrl §§ 20, 27 og 28.¹⁵

Vergerådsloven hadde et eget kapittel (VI) som regulerte påtalemyndighetens kompetanse når barn begikk lovbrudd. Etter vgrl § 42 kunne det iverksettes rettslig og utenrettslig etterforskning mot barn under 14 år. Etter ordlyden var vilkåret at barnet "har begaaet en strafbar Handling". Det var ingen plikt til å etterforske, jf. uttrykket "kan der dog". Hvis påtalemyndigheten mente at

¹² Stortingets justiskomite hadde foreslått 18 år. Justisdepartementet gikk imot, jf. Oth.Prp. No 6 (1896), s. 11.

¹³ Dagjeldende straffelov, straffeprosesslov, fattiglov og skolelov ga anledning til anbringelse i tvangsoppdragelsesanstalt ved dom eller ved beslutning av påtalemyndigheten, fattigkommisjonen eller skolestyret. Vergerådsloven overførte denne kompetansen til vergerådet.

¹⁴ Uttrykket forklares ikke i forarbeidene. *Sædelig undergang* anvendes i vgrl § 1 (c). Forarbeidene bruker uttrykket moralsk fordervelse (Oth.Prp. No 6 (1896), s. 13). Uttrykket må være relatert til barnets atferd, selv om ordlyden relaterer til barnets moral.

¹⁵ Sveri (1957), s. 26. Bastø strengere skolehjem mottok ca. 70 gutter pr. år i perioden 1902-06.

barnet burde bortsettes måtte saken forelegges det lokale vergerådet, jf. vgrl § 42 (3).

Lovbrudd begått av barn mellom 14 og 16 år kunne sanksjoneres med påtaleunntatelse hvis påtalemyndigheten ved skjønn fant at refselse eller bortsettelse etter vergerådsloven var tilstrekkelig, vgrl §§ 4 og 43, jf. § 42 (2) og (3). Reglene må tolkes slik at påtalemyndigheten kunne kreve at vergerådet iverksatte tiltak som vilkår for å anvende påtaleunntatelse.¹⁶

Påtale kunne også unntates overfor lovbrutere over 14 år som var i skolehjem eller utskrevet på prøve derfra, når påtalemyndigheten etter skjønn fant at anstaltens refselse var tilstrekkelig, vgrl § 44 jf. § 37. Disse vilkårene for påtaleunntatelse understreker det nære forholdet mellom vergerådsloven og strafferetten.

Den eksisterende adgangen til påtaleunntatelse etter straffeprosessloven 1887 ble samtidig videreført med noen endringer.

Bruk av betinget dom og innføringen av ny straffelov i 1902 medførte betydelig mildere straffereaksjoner overfor lovbrutere under 18 år sammenlignet med forholdene før århundreskiftet.

Forslaget til Lov om opdragende behandling av unge lovovertridere 1 juni 1928 innførte tvangsoppdragelse i arbeidsskole som alternativ til fengselsstraff for aldersgruppen 18-23 år. Oppholdet skulle følges opp med obligatorisk ettervern. Loven ble først iverksatt i 1951, da Berg arbeidsskole ble åpnet.¹⁷

Vergerådslovens skolehjem ble nå omdefinert til spesialskoler og regulert i lov om spesialskoler av 23 november 1951. Administrativt ble disse underlagt Kirke- og undervisningsdepartementet. Spesialskoleloven ga hjemmel for plassering etter vergerådslovens bestemmelser for barn med tilpasningsvansker. Ved innføring av ny barnevernslov ble plasseringsadgangen opprettholdt, men tiltaket var nå regnet som et pedagogisk skoletiltak, ikke som tvangsoppdragelse.

¹⁶ Barnevernkomiteen (1951), s. 69.

¹⁷ Straffelovrådet (1963), s. 21.

Bærum og Bastøy skolehjem ble i 1953 omdefinert til verneskoler og underlagt Sosialdepartementet. Målgruppen omfattet også barn og unge med alvorlig kriminell og voldelig atferd. Tiltaket ble hjemlet i spesialskoleloven.¹⁸

2.3 1953-loven

1953-loven regulerte den rettslige tilknytningen mellom barnevern og strafferett i et eget kapittel 10. Påtalemyndigheten ble pålagt å involvere barnevernsnemnda når det ble igangsatt etterforskning mot barn.

Påtalemyndigheten kunne etterforske forhold overfor barn under den kriminelle lavalder, jf. § 56.

Ved innledning av etterforskning mot barn under 18 år skulle barnevernet alltid underrettes, jf. § 60. Som Sveri påpeker ga henvisningene til §§ 56 og 57 feilaktig inntrykk av at plikten først forelå når etterforskningen var avsluttet eller det var klarlagt at barnet hadde forøvet handlingen. Regelen måtte tolkes slik at all etterforskning mot barn under 18 år utløste underrettelsesplikt, bortsett fra de helt bagatellmessige forholdene.¹⁹ En tilsvarende anledning til underrettelse fantes i påtaleinstruksen § 54 mht. mistenkte mellom 14 og 18 år.

Påtalemyndigheten kunne følge opp en påtaleunntatelse overfor en lovbrøyer mellom 14 og 18 år ved å overføre saken til barnevernsnemnda, jf. § 57.

Bestemmelsen ble tolket slik at påtaleunntatelsen var betinget av at saken ble overført.²⁰ Overføringen var en del av den strafferettslige reaksjonen.

Påtalemyndigheten kunne alternativt beslutte påtaleunntatelse etter straffeprosessloven 1887, § 85, uten formell plikt til å overføre saken. Denne straffeprosessuelle anledningen til påtaleunntatelse ble senere inkorporert i 1953-loven, § 57.

Det var påtalemyndigheten som avgjorde om det skulle gis påtaleunntatelse, og hvilken hjemmel som skulle anvendes. Påtalemyndigheten hadde kompetanse til å gjenoppta straffesaken hvis resultatet av overføringen ikke var som forventet, eller barnet begikk nye straffbare handlinger. Det tosporede reaksjonssystemet var nå tydelig gjennomført i loven.

¹⁸ Barnevernkomiteen ville samle tiltakene under barnevernet, men departementet opprettholdt en deling hvor verne- og spesialskolene ble regulert av spesialskoleloven, jf. Ot. prp. nr. 56 (1952), s. 31-32.

¹⁹ Sveri (1957), s. 77.

²⁰ ibid. s. 86. Motsatt av vergerådsloven var det nå barnevernsnemnda som avgjorde om og hvilket tiltak som skulle iverksettes.

Som hovedregel var det påtaleunntatelse etter barnevernloven som ble benyttet. Men barnevernsnemnda var tilbakeholden med å følge opp slike saker med tiltak, og det ble stilt spørsmål ved om unge lovbrøyttere i for stor grad unngikk sanksjoner pga. det tosporede systemet. Den økende ungdomskriminaliteten bidro også til en diskusjon om reaksjonsformene var hensiktsmessige.²¹

Barnevernsnemndas inngrepskompetanse hadde hjemmel i lovens § 16 b), som sa at vernetiltak kunne iverksettes når barnet ved lovovertridelser eller ved annen atferd viste så dårlig tilpasning til omgivelsene eller samfunnet at særlige tiltak var påkrevd.

På det strafferettslige området ble lov om oppdragende behandling av unge lovovertredere avløst av ny lov om strafferettslege åtgjerder mot unge lovbrøyttere 9 april 1965. Samtidig ble det kriminelle lavalder foreslått hevet til 15 år, men dette gikk ikke gjennom i Stortinget.²² Arbeidsskole ble avløst av straff i form av dom på ungdomsfengsel for lovbrøyttere mellom 15 og 21 (23) år.

Ungdomsfengsel var en særskilt soningsform for de som ble idømt lengre straffer for forbrytelser. Den kunne også anvendes for lovbrøyttere mellom 21 og 23 år. Lengstetiden var 2 år, jf. § 23 i loven. Soning kunne skje i åpen eller lukket anstalt, jf. § 19. Berg arbeidsskole ble omgjort til åpen anstalt. Det ble senere opprettet en lukket avdeling i Oslo Kretsfengsel.²³

De straffeprosessuelle reglene ble i sin helhet tatt ut av 1953-loven og inkorporert i ungdomsfengselsloven. Overføring av sak til barnevernet skulle ikke lenger medføre påtaleunntatelse. Overføring til barnevernet ble dermed et eget rettsinstitutt, jf. bvl § 2. Nye lovbrudd kunne medføre at saken ble gjenopptatt av påtalemyndigheten. Underrettelsesplikten til barnevernsnemnda ble videreført i sin helhet, bvl § 5.

Over tid ble ordningen med ungdomsfengsel ansett som utilfredsstillende. Tiltaket ble hevdet å være en streng strafferettslig særreaksjon mot en svak gruppe som trengte behandling mer enn straff. Også fra juristhold ble

²¹ Hagen (2001), s. 163-164 og Ericsson (1996), s. 22-27. I foredrag av prof. Johs. Andenæs på barnevernsmøtet i 1959 ble det dokumentert manglende oppfølging fra barnevernet.

²² Ericsson (1996), s. 31. Begrunnelsen fra Justiskomiteen var bl.a. at barnevernet ikke hadde tilstrekkelig "effektive åtgjerder" mot de yngste lovbrøytterne.

²³ Store norske leksikon (2005-07)

kritikken tydelig. I 1975 ble loven og ordningene opphevet, og kap. 10 i barnevernloven ble gjeninnført.²⁴ Behandlingshensynet ble nå vektlagt fremfor straffehensynet.

Den kriminelle lavalderen ble hevet til 15 år ved lov av 15 juni 1987, men fikk ikke virkning før 1 januar 1990. En del av begrunnelsen for utsettelsen var at barnevernet ikke var tilstrekkelig utbygd til å kunne ta seg av de kriminelt belastede barna.²⁵

2.4 Barnevernloven

I den nye barnevernloven ble alle straffeprosessuelle bestemmelser tatt ut og delvis innført i straffeprosessloven. Dette var foreslått av Straffelovkommisjonen i NOU 1983:57. Sosiallovutvalget sluttet seg til dette i forarbeidene til ny lov om sosiale tjenester. Utvalget ønsket også å fjerne overføring av sak til barnevernet, såkalt påtaleunntatelse etter barnevernloven, som en strafferettslig reaksjonsform.²⁶

Årsaken til dette var at man ønsket en tydeliggjøring av det tosporede systemet mht. tiltak for unge lovbyggere. Barnevernstiltak og straffetiltak skulle iverksettes etter et klart formålsbasert skille.

Samarbeidet skulle nå baseres på at påtalemyndigheten skulle underrette barnevernet, som fikk ansvaret for eventuelle behandlingstiltak. Straff var fortsatt påtalemyndighetens ansvar, men utvalget forutsatte at påtaleunntatelse skulle anvendes når barnevernet ble underrettet. Tiltak fra barnevernet skulle motivere påtalemyndigheten til redusert bruk av varetekt og frihetsstraff.²⁷ Dette innebar en moderering av det tosporede systemet til fordel for behandlingshensynet.

Alle tiltak etter barnevernloven kunne anvendes overfor unge lovbyggere, men det var de nye atferdsbestemmelsene som fikk anvendelse overfor de kriminelt belastede ungdommene. Disse kunne tvangsplasseres i lukket tiltak i inntil 2 år og 8 uker på grunnlag av alvorlige atferdsvasker, jf. bvl § 4-24. Atferdsvasker i form av alvorlig eller gjentatt kriminalitet ble nå et særvilkår som ga grunnlag for tvangsplassering. Tvangen skulle ikke ha straff som formål. Formålet var behandling og hjelp. Den unge lovbyggere skulle

²⁴ Se Ericsson (1996), s. 27-37 for en fremstilling av kritikken mot ungdomsfengsel.

²⁵ Andenæs (2004), s. 296. Barnevernskomiteen (1951) foreslo 15 år.

²⁶ NOU 1985:18, s. 196 flg. Barnevern var foreslått inkorporert i sosialtjenesteloven. Sosiallovutvalget er derfor en viktig rettskilde for barnevernloven.

²⁷ l.c.

rehabiliteres. Disse føringene er fortsatt gjeldende rett og vil bli behandlet mer inngående i pkt. 8.1.

Samtidig ble straffeprosessloven endret ved utvidelse av etterforsningsadgangen mot personer under 15 år i § 224 (3) og underrettelsesplikt til barnevernet i ny § 232a.

Ved lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven m.m. 21 mars 2003 nr 18 (heretter lov 21 mars 2003) ble påtalemyndighetens plikt til etterforskning mot unge lovbrytere ytterligere utvidet. Samtidig ble det igjen innført anledning for påtalemyndigheten til å overføre av sak til barnevernet for lovbrytere under 15 år. Formålet er å sikre en mer hensiktsmessig oppfølging av barne- og ungdomskriminaliteten og bedre samarbeidet mellom de berørte etater.²⁸ De aktuelle bestemmelsene vil bli behandlet i fremstillingens del 4 - 6.

FN's internasjonale konvensjon om barnets rettigheter 20 november 1989 (heretter barnekonvensjonen) ble inkorporert i lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett 21 mai 1999 nr 30 (heretter menneskerettsloven) fra oktober 2004. Konvensjonen har bestemmelser om minsterettigheter for barn som blir utsatt for straffeforfølgning, art. 37. Inkorporeringen av konvensjonen medførte ingen endringer i strafferetten eller barnevernloven mht. barns strafferettslige stilling. Betydningen av konvensjonen vil bli behandlet i pkt. 3.2 og 8.1.3.

St.meld. nr 20 (2005-2006) Alternative straffereaksjoner overfor unge lovbrytarar ble lagt frem våren 2006. Formålet med utreningen er å legge til rette for tiltak som kan redusere bruken av fengselsstraff overfor ungdom mellom 15 og 18 år. Her drøftes også barnevernets rolle. Dette blir behandlet i pkt. 8.2.

²⁸ Ot.prp. nr 106 (2001-02), s. 5.

3 Barnevern og strafferett – grunnleggende prinsipper

3.1 Formålets betydning

Barnevernloven har en formålsangivelse i § 1-1. Formålet er å yte hjelp og bistand til barn og unge som lever under forhold som kan skade deres helse eller utvikling. Dette prinsippet lå til grunn for vergerådsloven, og ble opprettholdt i 1953-loven. Prinsippet har kommet klart til uttrykk i forarbeidene til barnevernloven.²⁹ Prinsippet er stadfestet av Høyesterett i Rt. 2003.1827.³⁰

Strafferetten bygger på et sammensatt formål. Hovedformålet er å motvirke kriminelle handlinger. Hensynet til individual- og allmennprevensjon, til samfunnsvern og opprettholdelse av den sosiale ro er sentrale ved anvendelsen av straff mot lovbrudd.³¹

Forholdet mellom barnevern og strafferett bygger derfor på et grunnleggende skille mht. formål. Tiltak etter barnevernloven kan ikke ha allmennprevensjon eller samfunnsvern som formål. Dette gjelder også ved bruk av tvangstiltak mot atferdsvansker ved alvorlig kriminalitet, jf. bvl § 4-24 (1). Det er dette formålsbaserte skillet som ligger til grunn for det tosporede systemet mht. reaksjoner overfor lovbrøttere mellom 15 og 18 år, jf. pkt. 3.3. Å forene hensynet til straff og behandling er derfor ikke i samsvar med formålet for loven.

Det er samtidig ikke uforenlig med behandlingshensynet at behandling kan virke kriminalitetsforebyggende. Behandling kan ha som formål å motvirke at barnet begår nye straffbare handlinger, fordi dette kan skade dets helse og utvikling. Dette er i samsvar med formålet og hensynet til barnets beste. Behandling kan ha individualpreventiv virkning uten at dette er i strid med

²⁹ NOU 1985:18, s. 189.

³⁰ Flertallet sier at et tvangstiltak etter loven likevel kan være straff i forhold til EMK art. 6 nr 2.

³¹ Andenæs (2004), s. 68-71, Ot.prp. nr 90 (2003-2004), s. 77 flg.

formålet, så lenge behandlingen ikke begrunnes i hensynet til allmennprevensjon eller samfunnsvern.

3.2 Hensynet til barnets beste

Prinsippet om barnets beste som kriterium for tiltak etter barnevernloven er hjemlet i bvl § 4-1. Prinsippet angir hvilke hensyn som er relevante. Det er forutsatt i forarbeidene og i rettspraksis at det er hva som ut fra en samlet vurdering er best for det enkelte barnet som skal være det avgjørende kriteriet.³² Tiltak etter barnevernloven kan ikke bygges på hensyn til fornærmede, til samfunnsvern eller allmennprevensjon. Dette gjelder også tvangsplassering etter bvl § 4-24 på grunnlag av alvorlig eller gjentatt kriminalitet. De interesser som vernes av barnevernloven og strafferetten er i utgangspunktet vesensforskjellige, jf. Rt. 2004.1368, avsnitt (40).

I barnekonvensjonen art. 3 fastslås det at hensynet til barnets beste skal være et overordnet prinsipp og hensyn ved offentlige og private myndigheters behandling av spørsmål som gjelder barn. Bestemmelsen er generell i sin ordlyd og gjelder alle tiltak overfor barn som bryter loven, uavhengig av om disse er ivaretar hensynet til behandling eller straff. Kriteriet er skjønnsmessig og ligner en rettslig standard. Innholdet kan derfor endres over tid, og det må gjøres en konkret vurdering i det enkelte tilfellet.

Hensynet til barnets beste er ikke like tydelig formulert i Europarådets konvensjon om menneskerettigheter 4 november 1950 (heretter EMK), men det er forutsatt og utledet av art. 8 om retten til ukrenket privatliv at prinsippet gjelder for alle avgjørelser som angår barn.

Hensynet til barnets beste får derfor betydning for anvendelsen av barnevernrettslige og strafferettslige reaksjoner mot unge lovbryttere. Tiltakene må i tilstrekkelig grad være i samsvar med og ivareta dette hensynet.

3.3 Alderens betydning

Som nevnt i del 2 har alder hatt betydning for straffbarhet fra de eldste rettskilder. Vergerådsloven medførte en vesentlig heving av den kriminelle lavalder, samtidig som det rettslige skillet mellom straff og behandling ble knyttet til alder. Dette skillet har senere vært opprettholdt.

³² Innst.O. nr 80 (1991-92), s. 13.

I dag er den kriminelle lavalder 15 år, jf. strl § 46. Lovbrytere under 15 år er barnevernets ansvarsområde alene, mens de mellom 15 og 18 år både er barnevernet og påtalemyndighetens ansvarsområde. Alle lovbrytere kan, uavhengig av alder, gjøres til gjenstand for etterforskning og varetektsfengsling.

For lovbrytere under 15 år er reaksjonssystemet ensporet – de kan ikke straffes, men behandles. For lovbrytere mellom 15 til 18 år er systemet tosporet, disse kan både straffes og behandles. De som begår lovbrudd etter fylte 18 år er strafferettens ansvar. Alder er derfor et avgjørende og absolutt kriterium mht. reaksjoner mot unge lovbrytere.³³

³³ Andenæs (2004), s. 296. Etter kriminalloven 1842 var straffbarhetsvilkåret for barn mellom 10 og 15 år at barnet hadde forstått at forholdet var straffbart.

4 Underretning

4.1 Underretning om straffbart forhold mot barn, bvl § 6-7 (3)

4.1.1 Bakgrunn og formål

1953-lovens § 21 påla barnevernsnemnda å underrette politiet når noen i barnets heim kunne antas å ha gjort seg skyldig i straffbart forhold overfor barnet. Regelen var et unntak fra taushetsplikten i § 4a, som omfattet nemnda og dens funksjonærer. At underrettelse var formulert som en plikt ble kritisert av Sveri, som henviste til at forarbeidene forutsatte at det skulle ligge en skjønnsmessig vurdering til grunn i det enkelte tilfellet, ut fra hensynet til en bedring av barnets kår.³⁴ I 1986 ble regelens ordlyd endret slik at underrettelse ble en rettighet.

Ved innføring av barnevernloven ble § 21 ikke videreført som egen bestemmelse. Sosiallovutvalget ønsket ikke meldeplikt og mente at taushetsreglene tillot underrettelse når dette var nødvendig.³⁵

Barneverntjenestens anledning til å underrette om straffbart forhold mot barn er derfor formulert som et unntak fra taushetsplikten, jf. bvl § 6-7 (3).

Barnevernet er pålagt en streng forvaltningsmessig taushetsplikt i bvl § 6-7. I tredje ledd gjøres et unntak mht. opplysninger til andre forvaltningsorganer, for eksempel politi og påtalemyndighet. Formålet med unntaket er etter ordlyden todelt; ¹⁾å fremme barnevernets oppgaver, eller ²⁾forebygge vesentlig fare for liv eller alvorlig skade på person. Taushetsplikten må her vike for hensyn som anses å være av større vekt. Ordlyden gir anvisning på en streng skjønnsmessig vurdering, jf. uttrykket ”kan bare gis”. Det følger av forarbeidene at unntaket også skal omfatte anledningen til å underrette politiet om straffbart forhold mot barnet.

³⁴ Sveri (1957), s. 108-109.

³⁵ NOU 1985:18, s. 306 flg. Utvalget bruker begrepet anmeldelse, men lovens ordlyd gjaldt underrettelse, jf. 1953-loven § 21.

I forarbeidene angis det noen kriterier for anvendelsen av skjønnet. Politiets rett og plikt til etterforskning, politiets rett til å iverksette tvangsinngrep, og den individual- og allmennpreventive virkning som dette kan ha på sikt blir trukket frem som viktige hensyn, som må veies opp mot den psykiske belastningen dette vil medføre for barnet.

Angivelsen av kriterier kan ikke ha vært ment å være uttømmende, jf. Sosiallovutvalget: ”Det finnes mange grunner til å anmelde slike forhold.”³⁶

Her må det legges til grunn at hensynet til barnets beste skal være et overordnet ved tiltak etter loven, jf. bvl § 4-1. Straffehensynet kan derfor ikke tillegges vekt i en slik vurdering. Underrettelse til politiet kan bare begrunnes i at dette ut fra en samlet vurdering vil være til barnets beste på kort og lang sikt.

4.1.2 Når kan barnevernet underrette – hensynet til barnets beste

I forarbeidene legges det uttrykkelig til grunn at unntak fra taushetsplikten i bvl § 6-7 må vurderes i forhold til hensynet til barnets beste.³⁷

Unntaksvilkår ¹⁾om nødvendighet mht. å fremme barnevernets oppgaver må derfor knyttes til ivaretagelse av barnets beste og barnets interesser. Nødvendighetsvilkåret tilsier at barnevernet må vurdere hva som kan oppnås uten underrettelse. Barnets interesser må bli skadelidende i en viss grad hvis underrettelse ikke skjer. Nødvendighet krever mer enn at underrettelse er ønskelig eller hensiktsmessig – det må medføre klare negative konsekvenser for barnet hvis det ikke skjer. Men vilkåret kan ikke tolkes så strengt at det må foreligge fare for skade før underrettelse kan skje.

Etter unntaksvilkår ²⁾må det foreligge vesentlig fare for liv eller alvorlig skade på person. Det vil være unntaksvis at dette vilkåret er oppfylt. I de fleste tilfeller vil barnevernets egne tiltak overfor barnet være tilstrekkelige til å unngå dette. Politiets anledning til å iverksette straffeprosessuelle tvangstiltak overfor en mistenkt gjerningsperson kan eventuelt supplere barnevernets egne tiltak.

Et tilleggsmoment i vurderingen mht. barnets beste er hvilken betydning etterforskning og eventuell straffesak vil ha for barnet. Her må flere forhold trekkes inn; bl.a. barnets alder, barnets forståelse av hva som har skjedd,

³⁶ ibid. s. 307.

³⁷ Ot.prp. nr 44 (1991-92), s. 66.

barnets tilknytning til gjerningspersonen, arten, alvorligheten og varigheten av det straffbare forholdet, om forholdet er avsluttet og virkningene for barnet av en henleggelse, en dom eller en frifinnelse. Den belastning som straffesaken vil kunne påføre barnet må også være et tungtveiende moment. Dette er særlig viktig i saker som gjelder seksuelle overgrep, der den mistenkte er en nærstående person. Barnets opplevelse av å bli mistrodd hvis sak ender med henleggelse eller frifinnelse kan være en vesentlig tilleggsbelastning. Samtidig kan det, særlig for eldre barn, være viktig at sak fremmes, og at krenkelsen får en synbar konsekvens.

Dette viser at behandlingshensynet og straffehensynet ikke alltid vil være sammenfallende i slike sammenhenger. Formålet om å yte omsorg og hjelp gir barnevernet en plikt til å sette behandlingshensynet foran straffehensynet når dette etter en samlet vurdering fremstår som den løsningen som best ivaretar barnet.

Når barnevernet underretter politiet om et mulig straffbart forhold oppstår også spørsmålet om hvilke følger dette får for barnevernets videre arbeid med saken. Lindboe hevder at barnevernet kan bli passivisert i sitt videre arbeid fordi de vil avvente utfallet av politiets etterforskning. Hvis saken blir henlagt kan dette også svekke barnevernets stilling overfor barnet og foreldrene. Lindboe anser at dette er forhold som barnevernet må ta med i sin vurdering av om underrettelse skal skje.³⁸ Barnevernet må samtidig være forsiktige med å la taktiske vurderinger mht. sitt eget arbeid bli førende for slike avgjørelser. Det er hensynet til barnet som skal være avgjørende.

Ut fra formålet med barnevernsloven er det klart at en melding til politiet aldri kan erstatte barnevernets lovfestede ansvar for oppfølging og tiltak overfor et barn som fyller vilkårene for hjelp etter loven. Beviskravet i straffesaker er strengere enn i barnevernssaker, og en henleggelse eller frifinnelse innebærer ikke at barnevernets ansvar bortfaller. Barnevernet må derfor kunne opprettholde saken på selvstendig grunnlag uavhengig av politiets og påtalemyndighetens arbeid. Det tosporede systemet mht. barnevern og strafferett gjelder også når barnet er utsatt for straffbare forhold.

4.1.3 Hvem kan fatte beslutning om underrettelse?

Dette spørsmålet er ikke løst i ordlyden og er heller ikke drøftet i forarbeidene eller behandlet i rettspraksis. Beslutning om underrettelse er et unntak fra

³⁸ Lindboe (1994) artikkel i Barnevernpedagogen, side 25.

taushetsplikten og kan få alvorlige konsekvenser for de involverte, og dette tilsier at slik beslutning bør være gjenstand for grundig vurdering. Dette peker mot å legge den formelle kompetansen til å fatte slik beslutning til lederen for kommunal barnevern- eller sosialetat. Dette bør også gjelde i de tilfellene hvor det foreligger en omsorgsovertakelse, og det er institusjonen som barnet er plassert i som får opplysningene som gir grunnlag for underrettelse.

Unntak må gjøres for de tilfellene hvor det oppstår en situasjon som innebærer at vilkåret om akutt fare for liv eller alvorlig skade er oppfylt, og hvor det ikke er forsvarlig å avvende leders beslutning. I slike tilfelle tilsier hensynet til barnet at også underordnede saksbehandlere i kommunen og ansatte på institusjoner bør kunne underrette politiet.

4.1.4 Forholdet mellom barnevern og påtalemyndighet når barnevernet underretter

Som nevnt i pkt 4.1.2 medfører ikke underrettelse noen endring i ansvarsforholdet mellom barnevern og påtalemyndighet. Politiet og påtalemyndigheten vil være bundet av sin taushetsplikt i straffesaker, og kan ikke underrette barnevernet om utviklingen i straffesaken. Men politiet og påtalemyndigheten kan gi opplysninger til andre offentlige organer, herunder barnevernet, i den grad det er nødvendig for å forebygge lovovertridelser og fremme politiets oppgaver, jf. strpl § 61c nr 5 og 7.

Hvis politiet eller påtalemyndigheten henvender seg til barnevernet med ønske om flere opplysninger enn det som er tilført ved underrettelsen, må slike opplysninger kunne gis på det samme rettslige grunnlag som underrettelsen, ut fra en tilsvarende vurdering av at hensynet til barnets beste er ivaretatt.

Hvis politi eller påtalemyndighet vil oppta forklaring fra ansatte i barneverntjenesten som ledd i etterforskingen av et straffbart forhold mot barnet må vedkommende tjenestemann formelt løses fra sin taushetsplikt i henhold til strpl § 230, jf. § 118, med mindre det foreligger samtykke fra samtlige som opplysningene gjelder. Dette må gjelde selv om det er barnevernet som har underrettet om det straffbare forholdet. Departementet kan gi tillatelse til at forklaring gis, men tjenestemannen kan ikke pålegges forklaringsplikt etter første ledd unntatt i de tilfellene de som har krav på hemmelighold gir sitt samtykke.³⁹

³⁹ Bjerke (2001), s. 831.

4.2 Politiets opplysningsplikt etter barnevernloven § 6-4 (2), jf. påtaleinstruksen § 5-2

4.2.1 Bakgrunn og formål

I 1986 fikk 1953-loven i § 4b (2) en bestemmelse om offentlig myndighets plikt til å melde fra av eget tiltak til helse- og sosialstyret om forhold som kunne medføre vernetiltak etter § 16. Bestemmelsen ble videreført med samme innhold i § 6-4 (2) i barnevernloven. Opplysningsplikten fremgår i dag av bvl § 6-4 (2), jf. strpl § 61c nr 8, påtaleinstruksens § 5-2, og forvaltningslovens § 13f (2).⁴⁰

Formålet er her avgrenset til å ivareta behandlingshensynet. Det er derfor ikke det straffbare forholdet som utløser meldeplikt, men at etterforskingen avdekker at barnet har behov for hjelp. Terskelen for når meldeplikten utløses er i forarbeidene til barnevernloven knyttet til om vilkårene for tiltak etter bvl §§ 4-10, 4-11, 4-12 eller 4-24 er oppfylt.⁴¹

Politiets og påtalemyndighetens taushetsplikt i straffesaker følger av strpl §§ 61a - 61e. At opplysningsplikten i bvl § 6-4 (2) også omfatter straffesaker følger av unntaket i strpl § 61c (1) nr 8.

4.2.2 Omfanget av opplysningsplikten etter bvl § 6-4 – også atferdsvansker

Formålet med opplysningsplikten er å ivareta barnet, ikke å forebygge barne- og ungdomskriminalitet. Men da det forsettes at plikten også utløses når politiet blir kjent med at barn og unge viser alvorlige atferdsvansker ved alvorlig eller gjentatt kriminalitet, vil opplysninger fra politiet også kunne virke kriminalitetsforebyggende ved at barnevernet setter inn tiltak i medhold av bvl § 4-24. Her må reglene også sees i sammenheng med politiets forebyggende opplysningsrett, se pkt. 4.3.

Hvis vilkårene for tvangstiltak etter bvl § 4-24 (1) mht. alvorlig kriminalitet foreligger, vil dette utløse opplysningsplikten. Om forholdet er straffbart og om noen kan straffes er ikke et relevant moment i denne sammenheng. Plikten foreligger derfor uavhengig av om påtalemyndigheten senere vil

⁴⁰ Politiinstruksens § 5-5 (2) henviser til straffeprosessloven, påtaleinstruksen og forvaltningsloven. Politiloven har ingen bestemmelser om opplysningsplikt.

⁴¹ Ot.prp. nr 44 (1991-92), s. 82.

overføre saken til barnevernet etter strpl § 71b, eller innlede straffesak om det samme forhold.

Melding fra politiet vil sjelden være grunnløs, og gir barnevernet plikt til å undersøke forholdet i henhold til bvl § 4-3. Hvis barnevernet finner at vilkårene etter barnevernloven er oppfylt, vil dette medføre en plikt til å iverksette tiltak, eventuelt med tvang. Følgen av dette vil ofte være at barnevernet iverksetter tiltak før påtalemyndigheten har ferdigbehandlet tiltalespørsmålet. I Rt. 2003.1827 hadde barnevernet iverksatt tiltak etter bvl § 4-24 før straffesaken kom opp til behandling. Følgene av dette drøftes i del 8.

4.2.3 Omfanget av opplysningsplikten etter påtaleinstruksens § 5-2 (1)

Etter ordlyden er meldeplikten i påtaleinstruksens § 5-2 om straffbart forhold mot barn snevrere avgrenset enn i barnevernloven § 6-4. Det er bare straffbare handlinger i form av mishandling eller sedelighetsforbrytelser av foreldre, foresatte eller andre som barnet bor sammen med som utløser meldeplikt. Etter barnevernlovens § 6-4 (2) er det ikke en forutsetning for meldeplikt at det foreligger et straffbart forhold begått mot barnet av en av barnets nærmeste.

Det følger av forarbeidene til påtaleinstruksens at mishandling skal forstås i videre betydning, slik at dette også vil omfatte vanrøkt. I forarbeidene til barnevernloven fremheves det at påtaleinstruksens ordlyd bør endres mht. dette. Dette har ikke skjedd.⁴²

Ut fra ulovfestede regler om rettskilders trinnhøyde må bestemmelse i forskrift ved motstrid vike for bestemmelse i lov. I dette tilfellet er det ikke snakk om ren motstrid, men at forskriftsbestemmelsen tilsynelatende innskrenker området for meldeplikten. En slik innskrenkning har neppe vært tilsiktet fra lovgivers side, jf. forarbeidene som er nevnt over. Påtaleinstruksens § 5-2 (1) bør derfor tolkes utvidende slik at meldeplikten blir i samsvar med bvl § 6-4 (2).

⁴² ibid. s. 66, med henvisning til NOU 1984:27, s. 91. Uttrykket *vanrøkt* henviser til strl § 219, som senere er endret slik at uttrykket har bortfalt.

4.2.4 Opplysningsplikt hvis bruk av tvangsmidler får virkning for barnet, påtaleinstruksen § 5-2 (2)

Påbudet i annet ledd får betydning når meldeplikten etter første ledd foreligger, og det samtidig brukes straffeprosessuelle tvangsmidler mot barnets omsorgspersoner eller nærstående. De mest nærliggende tilfellene vil være der barnets forelder blir varetektsfengslet og barnet blir uten omsorg. Regelen er derfor en presisering av meldepliktens rekkevidde. Ved bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler eller etterforskingsskritt må politiet vurdere i hvilken grad dette påvirker barnets situasjon. Hvis barnets sikkerhet settes i fare eller barnets omsorgssituasjon blir mangelfull vil dette utløse meldeplikten. Det må være tilstrekkelig at det er rimelig grunn til å tro at det kan foreligge en slik situasjon. Det er ikke krav om at vilkårene for omsorgsovertakelse eller særskilte tvangsinngrep skal være oppfylt.

Meldeplikten er avgrenset til de tilfellene hvor barnet er utsatt et straffbart forhold i form av mishandling og seksuelle overgrep fra nærstående, jf. henvisningen til første ledd. I slike situasjoner er det rimelig grunn til å anta at etterforskingen kan sette barnet i en situasjon som utløser krav på hjelp fra barnevernet. Melding vil derfor utløse barneverntjenestens plikt til å undersøke forholdet, jf. bvl § 4-3 (1).

Bestemmelsen kunne fått en mer generell utforming, slik at den presiserte påtalemyndighetens plikt til å vurdere barnets situasjon i alle saker hvor barnets omsorgspersoner blir gjenstand for etterforsking og bruk av tvangsmidler. Samtidig suppleres regelen av påtalemyndighetens opplysningsplikt i henhold til bvl § 6-4 (2).

4.3 Politiets forebyggende opplysningsrett overfor barnevernet, strpl § 61c (1) nr 5 og (2), jf. politiloven § 24 (4) og (5)

4.3.1 Bakgrunn og formål

Politiets taushetsplikt i straffesaker er hjemlet i straffeprosessloven. Politiet er likevel forutsatt å ha en opplysningsrett mht. å forebygge kriminalitet ut fra strpl § 61c (1) nr 5, jf. politiloven § 24 (4) nr 2 og 3.

I Budsjettinnst.S. nr 4 (1999-2000) s. 11 og 12 bemerket Justiskomiteen at politiets taushetsplikt i straffesaker kunne være et hinder for samarbeid med

andre for å forebygge og motvirke ungdomskriminalitet. Justisdepartementet ønsket å utrede dette med tanke på en endring.⁴³

Straffeprosessloven § 61c ble endret ved lov 21 mars 2003 slik at (1) nr 5 nå presiserer at opplysninger om straffesaker kan gjøres kjent for andre offentlige organer, samtidig som et nytt annet ledd gir politiet anledning til å pålegge offentlig ansatte taushetsplikt når de får opplysninger som må holdes hemmelig av hensyn til den pågående etterforskningen. Politilovens § 24 ble endret tilsvarende.

Formålet med reglene er å forebygge kriminalitet. Ved å understreke politiets forebyggende opplysningsrett i straffesaker legges det til rette for et mer dynamisk samarbeid mellom politi og andre etater. Bestemmelsene må derfor sees i sammenheng med strpl § 224 (2) og (3), jf. § 226 (1) bokstav e).

I forarbeidene er det særlig fremhevet at politiets anledning til å pålegge offentlige organer taushetsplikt vil kunne påvirke politiets vilje til å formidle slik informasjon, slik at et hensiktsmessig samarbeid mellom politi og andre offentlige organer kan oppnås.⁴⁴ Forarbeidene nevner ikke hvilke offentlige organer man sikter til. Det må forutsettes at det i særlig grad vil være organer som kan bidra til å påvirke barn og unges atferd, som skoleverket, barne- og ungdomspsykiatrien, sosialetaten og barnevernet.

4.3.2 Rekkevidden av opplysningsretten

Ordlyden avklarer ikke spørsmålet om når opplysninger kan utleveres og i hvilken utstrekning. Både lovteksten og forarbeidene fremhever hensynet til å forebygge lovovertrедelser. Det er dette som er det sentrale formålet med unntaket fra taushetsplikten.

Vilkårene for opplysningsrett varierer ut fra hvem som er mottaker. Opplysninger til private kan etter ordlyden bare gis der dette er nødvendig for formålet, mens opplysninger til offentlige organer kan gis der dette anses som formålstjenlig, det er m.a.o. ikke krav om at det må være uttrykkelig nødvendig. At terskelen er lavere begrunnes i forarbeidene med at offentlige organer er mer fortrolige med å behandle sensitive opplysninger.

Når opplysninger skal gis og i hvilket omfang må likevel avgrenses til å gjelde konkrete forhold, jf. Ot.prp. nr 106 (2001-2002), s. 32:

⁴³ Ot.prp. nr 106 (2001-2002), s. 29.

⁴⁴ ibid. s. 34.

”I likhet med [utreder] legger departementet til grunn at politiets kommunikasjon av opplysninger i kriminalitetsforebyggende øyemed må baseres på konkrete og objektive holdepunkter for at en lovovertrедelse vil finne sted. Det må også foretas en vurdering av hvor påkrevd det er å utgi opplysningene og om en slik utgivelse vil fremtre som forholdsmessig overfor den eller de personer som opplysningene angår.”

Opplysninger kan derfor ikke gis på et rutinemessig grunnlag som løpende informasjon om politiets virksomhet. Det må foreligge begrunnet mistanke om et konkret forhold som er nærliggende i tid. Opplysningsretten vil kun omfatte det som er nødvendig for at barneverntjenesten skal kunne ivareta sitt forebyggende ansvar. Det må også gjøres en avveining av hensynet til personvernet, hvor forholdsmessigheten mellom det straffbare forholdet som skal avverges må veies opp mot de personverninteressene som krenkes ved å gi opplysninger. Barnevernet skal ivareta andre hensyn overfor barnet enn kriminalitetsforebyggelse. Opplysningsretten må derfor brukes med varsomhet.

4.3.3 Politiets anledning til å pålegge andre offentlige organer taushetsplikt

Straffeprosessloven § 61c (2) og politiloven § 24 (5) gir påtalemyndigheten rett til å pålegge ansatte i barnevernet taushetsplikt om sensitiv etterretnings- og etterforskningsinformasjon som mottas i kriminalitetsforebyggende øyemed. Det overordnede formålet er det samme som i pkt. 4.3.1, men bestemmelsen tar spesielt sikte på å ivareta hensynet til at politiets etterforskning ikke blir skadelidende som følge av at sensitiv etterforskningsinformasjon videreformidles til andre offentlige organer. Formålet med pålegget er derfor primært å ivareta straffehensynet. Sensitive personopplysninger som videreformidles vil også beskyttes av taushetsplikten i bvl § 6-7.

Pålagt taushetsplikt etter strpl § 61c (2) vil derfor begrense barnevernets anledning til å bruke etterforskningsinformasjonen overfor den de gjelder, også i behandlingsøyemed. Anledningen til å gi informasjonen videre til andre organer etter bvl § 6-7 (3) vil være begrenset på samme måte. Hensynet til etterforskningen vil her være overordnet behandlingshensynet.

Det ville derfor være i strid med formålet hvis mottakerorganet kunne anvende unntaksbestemmelsene i bvl § 6-7 eller strpl §§ 61b - 61e. Samtykke fra den informasjonen gjelder, kan eksempelvis ikke oppheve taushetsplikten i disse tilfellene. Hvis barnevernet skal kunne anvende unntak fra

taushetsplikten for slike etterforsningsopplysninger må dette fremgå av pålegget, eller tillatelse innhentes fra påtalemyndigheten.

Taushetsplikt forutsetter at politiet gjør barnevernet oppmerksom på at opplysningene er omfattet av strpl § 61c (2), jf. uttrykket ”kan pålegge”. Videreformidling er ikke i seg selv nok til å utløse taushetsplikten, politiet har en aktivitetsplikt mht. å ivareta hensynet til hemmelighold, jf. strpl § 61d.

Etter ordlyden omfattes ”enhver som utfører tjeneste eller arbeid for” mottakerorganet av taushetsplikten. Dette må sammenfalle med avgrensningen av taushetsplikten i bvl § 6-7, slik at ikke bare ansatte i barnevernet, men alle som utfører oppdrag for etaten samt medlemmer av fylkesnemnda er omfattet.

5 Etterforsking

5.1 Etterforsking mot barn under 15 år, strpl §§ 224 (2) og (3) og påtaleinstruksen § 7-4 (2)

5.1.1 Bakgrunn og formål

Politiets rett til etterforsking mot barn under den kriminelle lavalder var lovfestet i vergerådsloven, § 42 (1). Ut fra sammenhengen fremgikk det at etterforskingen skulle avklare om det forelå et lovbrudd som ga påtalemyndigheten anledning til å anvende vergerådslovens særreaksjoner, jf. pkt. 2.2.

Regelen ble videreført i 1953-loven, men nå mistet påtalemyndigheten kompetansen mht. reaksjoner overfor lovbrøyttere under 14 år. Etterforsking etter bvl § 56 hadde nå som hovedformål å avklare barnets deltakelse i lovbruddet, og var gjennom § 60 knyttet til underrettelsesplikten overfor barnevernet. Barnevernet hadde eksklusiv kompetanse mht. reaksjoner mot lovbrøyttere under 14 år.

Med barnevernloven ble bestemmelsen flyttet til strpl § 224 med samme ordlyd som vergerådsloven. Samtidig ble påtalemyndigheten pålagt en plikt til å underrette barneverntjenesten ved etterforsking mot barn under 18 år, se pkt. 5.3.

Formålet med etterforsking mot barn under lavalderen har derfor vært todelt; å oppklare forholdet, og å kunne gi barnevernet opplysninger om forhold som kan gi grunn for tiltak etter barnevernloven.

Ved lov 21 mars 2003 fikk strpl § 224 endret ordlyd og innhold. Det ble innført en plikt til etterforsking av mulig straffbare forhold begått av barn mellom 12 og 15 år (annet ledd), og en rett til etterforsking av straffbart forhold begått av barn under 12 år (tredje ledd). Påtaleinstruksen § 7-4 (2) ble endret tilsvarende.

Formålet med endringen er ut fra forarbeidene at etterforskingen skal virke individual- og allmennpreventivt gjennom å gi et signal om at samfunnet tar

lovbruddet alvorlig. Hensynet til fornærmede blir også fremhevet. Men det viktigste hensynet er iflg. departementet at barnevernet ikke har egen etterforsningskompetanse og derfor er avhengig av informasjon fra politiet for å kunne vurdere om vilkårene for iverksetting av tiltak er oppfylt. Det fremheves som uheldig at tiltak som er til beste for barnet og samfunnet bortfaller pga. manglende dokumentasjon. Hensynet til harmonisering og sammenheng i reglene som regulerer tiltak overfor unge lovbrystere blir derfor tungtveiende.⁴⁵

Etterforskningsopplysninger vil ha størst betydning som dokumentasjon ved tvangsplasseringer etter bvl § 4-24 der vilkåret er at barnet har vist atferdsvansker i form av alvorlig eller gjentatt kriminalitet, dvs. alvorlige volds- og sedelighetsforbrytelser, eller omfattende vinningskriminalitet. Her er det forutsatt at kravene til bevis vil være like strenge som i en ordinær straffesak, jf. Rt. 2003.1827. Slike plasseringer anvendes i praksis ikke overfor barn under 12 år. Dette bidrar til å anse etterforsningsplikten etter annet ledd som nær knyttet til overføringsadgangen etter strpl § 71b, jf. del 6.

5.1.2 Plikt eller rett til å etterforske avhengig av barnets alder

I merknader til bestemmelsen sier departementet at etterforsningsplikten etter annet ledd ikke skal gå lenger enn det som følger av § 224 (1), dvs. at det må foreligge rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold som forfølges av det offentlige.⁴⁶ Vilråene for etterforskning etter første og annet ledd er ment å være sammenfallende, og annet ledd fungerer som en presisering av at plikten også omfatter barn under den kriminelle lavalder, selv om straffeskyld ikke vil kunne konstateres i disse tilfellene. Det betyr at etterforsningsplikten etter (2) må kunne underlegges de samme prioriteringshensyn mht. politiets ressursbruk som plikten etter (1).

Etter tredje ledd foreligger etterforsningsrett når barn under 12 år har "forøvet en ellers straffbar handling". Ordlyden kan tilsi at det her må være hevet over rimelig tvil at det er barnet som har begått handlingen for at retten skal foreligge. Dette er ikke kommentert nærmere i forarbeidene, men det må legges til grunn at terskelen for å iverksette etterforskning mot barn under 12 år skal være høyere enn etter første og andre ledd. Etterforskningen må gjennomføres slik at hensynet til barnet ivaretas, jf. pkt. 5.3, 5.4 og 5.5.

⁴⁵ ibid. s. 14-16.

⁴⁶ ibid. s. 55.

5.2 Etterforsking for å skaffe barnevernet opplysninger, strpl § 226 (1) bokstav e.

5.2.1 Bakgrunn og formål

Regelen ble tilføyd ved lov 21 mars 2003. Begrunnelsen for å ta dette inn som en egen bestemmelse er i hovedsak pedagogisk i form av å tydeliggjøre at etterforsking etter § 224 (2) og (3) kan ha andre formål enn de rent strafferettslige.⁴⁷

5.2.2 Hva kan etterforskes?

Etterforskingens gjenstand er å undersøke om det foreligger et straffbart forhold, jf. strpl § 224 (1). Etterforskingen kan derfor ikke ha som formål å skaffe barnevernet opplysninger om omsorgssvikt eller vanskjøtsel.⁴⁸ Det vil være der det er aktuelt å iverksette tiltak etter bvl § 4-24 i henhold til kriminalitetsvilkåret at politiets etterforsking kan være nødvendig for å fremskaffe tilstrekkelig bevis.

Bestemmelsen gir ikke barnevernet hjemmel for å pålegge politiet å foreta bestemte etterforskingsskritt eller etterforske bestemte personer eller forhold. Kompetanse til å fatte avgjørelser om å innlede etterforsking er eksklusivt lagt til påtalemyndigheten, jf. strpl § 225 og del 4 i riksadvokatens rundskriv om etterforsking 22 desember 1999.

At informasjonen fremskaffes ved etterforsking vil også medføre at straffeprosessloven og påtaleinstruksens regler om habilitet, taushetsplikt, klage, vitneplikt, innsyn og underretning gjelder så langt de ikke begrenses av andre bestemmelser.

5.2.3 Forholdet til taushetsplikten

Bestemmelsen forutsetter at politiet kan utlevere etterforsningsmateriale til barneverntjenesten uten hinder av taushetsplikten i strpl § 61a, men avklarer ikke når og i hvilken utstrekning dette kan skje. Dette spørsmålet ble i forarbeidene forutsatt løst i reglene om politiets opplysningsplikt og opplysningsrett, jf. pkt. 4.2 og 4.3. Forarbeidene legger til grunn at det kan utledes en utleveringsplikt til av opplysningsplikten etter bvl § 6-4 (2). Dette

⁴⁷ ibid. s. 19.

⁴⁸ Reglene suppleres likevel av meldeplikten til barnevernet i bvl § 6-4 (2), se pkt. 4.2.

vil kun gjelde når inngrepsvilkårene etter bvl §§ 4-12 eller 4-24 foreligger. For øvrig vil påtalemyndigheten ha rett til å gi barnevernet opplysninger i medhold av unntaket i strpl § 61c (1) nr 2, når formålet med etterforskningen er å bistå barnevernet.⁴⁹

5.3 Underretning om etterforskning mot barn, strpl § 232a (1), påtaleinstruksen § 5-1

5.3.1 Bakgrunn og formål

Straffeprosesslovens § 232a ble tilføyd ved innføringen av barnevernloven. Underrettelsesplikten er et unntak fra politiets taushetsplikt i straffesaker, jf. strpl §§ 61a - 61c og påtaleinstruksen kap. 3. Tillegget om underretning til institusjon var nytt ved tilføysen. En tilsvarende bestemmelse er tatt inn i påtaleinstruksen § 5-1.

Barnevernets rett til underrettelse om etterforskning mot barn under 18 år ble innført i 1953-lovens § 60. Forarbeidene fremhevet i merknadene til § 60 at underrettelsesplikten var tilføyd for å sikre at barnevernets rett til å være tilstede under avhør av barnet ikke skulle bli illusorisk.⁵⁰ Sosiallovutvalget legger et endret formål til grunn. Nå fremheves sosialtjenestens behov for å få tidlig kjennskap til problemene. Underrettelsesplikten hevdes å være dårlig ivaretatt fra politiets side. Følgen er at plikten bør opprettholdes og generaliseres, dvs. at den skal omfatte mer enn § 60.⁵¹

Det er vanskelig å se at strpl § 232a omfatter mer enn det som fulgte av bvl § 60, men den har fått en mer generell utforming ved at henvisningen til andre bestemmelser i bvl er sløyet. Det er ikke lenger nødvendig å tolke innholdet av andre bestemmelser for å fastlegge plikten etter strpl § 232a, den gjelder i alle tilfeller der mistenkte er under 18 år.

Formålet med underrettelse fremstår nå som todelt; ¹⁾å sikre barneverntjenesten informasjon som kan være av betydning for iverksettelse av tiltak etter barnevernloven, og ²⁾å sikre barnevernet mulighet til å være tilstede under avhør av barnet. Formål ²⁾ blir behandlet i pkt. 5.4.1.

⁴⁹ Ot.prp. nr 106 (2001-2002) s. 19 og 55.

⁵⁰ Ot.prp. nr 56 (1952), s. 50.

⁵¹ NOU 1985:18, s. 197, jf. Ot.prp. nr 44 (1991-1992), s. 66.

5.3.2 Hva omfatter underretning og når skal denne skje?

Ordlyden fremhever at underretning skal skje straks når etterforsking settes i gang. Dette tilsier at plikten ikke kan være omfattende mht. hva som skal formidles. En kortfattet informasjon om hvilket barn det gjelder og de faktiske forhold må være tilstrekkelig. Hvilke taktiske vurderinger politiet gjør mht. styrke av bevis og mulighet for påtale etc. kan ikke omfattes. Ut fra ordlyden er det tilstrekkelig at det er en tjenestemann i politiet som underretter.⁵²

Politiet har ikke plikt til å holde barnevernet fortløpende orientert om utviklingen i saken. Opplysningsplikten etter (1) må avgrenses i forhold til barnevernets uttalelsesrett i (3). Uttalelsesretten hjemler at barnevernet får utvidet tilgang til etterforskningsopplysninger, men dette gjelder bare når barnevernet har bedt om uttalerett, se pkt. 5.5.

5.3.3 Hvem skal underrettes?

Etter § 232a er det barneverntjenesten og ev. institusjonen barnet bor i som skal underrettes. Før innføringen av barnevernloven hadde påtaleinstruksens § 5-1 en regel om at det var styreren ved institusjonen som skulle varsles. I forarbeidene til ny lov ble det fremhevet at ordlyden burde generaliseres til ”institusjonen”. Dette tilsier at det er tilstrekkelig for ivaretagelse av plikten at en ansatt i barneverntjenesten og eventuelt en ansatt ved institusjonen har mottatt informasjon. En slik tolkning er også i samsvar med hensynet til at informasjonen skal gis ”straks”.

Der det er opprettet barnevernsvakter i samlokalisering med politiet vil underrettelse som hovedregel skje ved melding til barnevernsvakten, ev. ved overføring av barnet til barnevernsvakten, som selv underretter barnevernet.

Hvis barnet er i institusjon er det ikke tilstrekkelig å underrette barnevernet, etter ordlyden ”skal også” institusjonen underrettes. Tilsvarende er det ikke tilstrekkelig å bare informere institusjonen i slike tilfeller.

Underrettelsesplikten omfatter både barnevernet og institusjonen.

5.3.4 Unntak for bagatellmessige forhold

Underrettelsesplikten gjelder ikke bagatellmessige forhold. Dette skjønnsmessige unntaksvilkåret fantes også i 1953-loven. Hva som kan regnes

⁵² 1953-loven la plikten til påtalemyndigheten.

som bagatellmessig kan endres over tid. For barnevernet kan det være problematisk at det er politiet som definerer hva som er bagatellmessig.

Forarbeidene til påtaleinstruksen henviser til Bratholm,⁵³ som hevder at ordinære tilfeller av hærverk og naskeri vil være unntatt, og til riksadvokatens rundskriv 20. januar 1983, s. 5, hvor det fremgår at vanlige forseelsessaker med forelegg skal omfattes av bagatellunntaket, unntatt i gjentakelsestilfeller.⁵⁴

Det ville være i strid med andre hensyn om alle forhold som politiet etterforsker der gjerningspersonen er under 18 år skulle medføre en rutinemessig underretning til barnevernet. Barnevernets formål er å hjelpe barn og unge ut fra kriteriene i barnevernsloven. Foreldrene har det primære ansvaret for barnas oppdragelse. For barnet og foreldrene kan det være et brudd på hensynet til vern av familie- og privatliv hvis barnevernet skal informeres om ethvert forhold som kom til politiets kjennskap. Det finnes sammenligningsvis ingen tilsvarende plikt til å informere foreldrene.

Barnevernets ressurser er begrensede, og forutsettes brukt der behovet er størst. Dette tilsier at politiet må kunne gjøre en vurdering mht. behovet for underrettelse hvis forholdet kan møtes på andre og mindre inngripende måter. Politiet kan innkalle barnet og foreldrene til en samtale etter politilovens § 13 (4), eller illegge barnet oppholdsforbud etter strpl § 222c.

Alternative tiltak kan likevel ikke oppheve underrettelsesplikten hvis forholdet ikke kan regnes som bagatellmessig. Det tosporede systemet er derfor ivaretatt i strpl § 232a (1).

Ved gjentatte forhold, eller det er grunn til mistanke om det foreligger alvorlig omsorgssvikt, vil underrettelse kunne utløse behandlingstiltak som kan virke kriminalitetsforebyggende. Dette er ikke i strid med det formålsbaserte skillet, forutsatt at tiltaket er til barnets beste.

5.3.5 Følgen av at underretning ikke skjer

Kan manglende underretning kan være en saksbehandlingsfeil som får virkning som relativ ugyldighetsgrunn hvis det senere avsies dom mot en lovbrøyer under 18 år, jf. strpl § 343 (1)?

⁵³ Bratholm (1980), s. 391.

⁵⁴ NOU 1984:27, s. 90.

Dette ble forutsatt av Høyesteretts kjæremålsutvalg i kjennelse 18. desember 1965 (ikke trykket i Retstidende). Dom mot 14 ½ år gammel lovbrøyer ble enstemmig opphevet bl.a. fordi barnevernsnemnda ikke hadde blitt underrettet i samsvar med 1953-loven § 60. Retten understreket at feilen kunne hatt betydning for rettens saksbehandling og domsresultatet.⁵⁵

Prejudikatet fastsetter at manglende underretning er en saksbehandlingsfeil som gir grunnlag for anke. Følgen vil avhenge av i hvilken grad feilen kan antas å ha virket inn på dommens innhold. Det følger av rettspraksis at en rimelig mulighet for påvirkning er tilstrekkelig til å konstatere ugyldighet og opphevelse av dommen.

5.4 Barnevernets rolle ved avhør av barn som mistenkt, strpl § 232a (2), jf. påtaleinstruksen § 5-1 og § 8-3 (4)

5.4.1 Bakgrunn og formål

1953-lovens § 60 (1) annet punktum ga barneverntjenesten anledning til å ha en representant til stede ved avhør av unge lovbrøyer. I følge forarbeidene var formålet med tilstedeværelsen primært å sikre barnevernets behov for informasjon, sekundært å være til støtte for barnet under avhøret.⁵⁶ Dette ble kritisert i juridisk teori av Sveri, som mente at dette var å snu formålet på hodet. Det primære formålet burde være å ivareta barnet.⁵⁷ I forarbeidene til barnevernloven er det hensynet til barnets behov for støtte og hjelp under avhøret som vektlegges.⁵⁸

Ved innføring av barnevernloven ble § 60 flyttet til strpl § 232a (2). Ordlyden ble endret. Barneverntjenesten skal nå underrettes om avhør av barnet hvis det er anledning til det. En tilsvarende bestemmelse finnes i påtaleinstruksen § 5-1.

I forarbeidene legges det til grunn at strpl § 232a (2) skal ha det samme formål og innhold som 1953-loven § 60 (1).⁵⁹ Etter strpl § 232a (2) er det rett til

⁵⁵ Bratholm (1980), s. 391. Det forelå også saksbehandlingsfeil i form av manglende personundersøkelse.

⁵⁶ Barnevernkomiteens innstilling (1951), s. 88.

⁵⁷ Sveri (1957), s. 79

⁵⁸ Ot.prp. nr 44 (1991-92), s. 122.

⁵⁹ l.c.

underrettelse om avhør som hjemles, ikke rett til å være tilstede. Barnevernets rett til tilstedeværelse fremgår nå kun av påtaleinstruksen § 8-3 (4).

Ordlyden i strpl § 232a (2) gir derfor ikke full dekning for formålet med underretningen, som etter forarbeidene ikke skal være avgrenset til informasjonshensyn, men også å kunne gi støtte til barnet. For å få frem dette må strpl § 232a og påtaleinstruksens § 5-1 leses i sammenheng med påtaleinstruksens § 8-3 (4). Den fullstendige rettsregelen må være at barnevernet skal informeres om avhør av barn under 18 år, og har rett - men ikke plikt - til å være tilstede under avhøret.

5.4.2 Underretning og tilstedeværelse hvis det er mulighet for dette

Underrettelse i strpl § 232a (2) og påtaleinstruksen §§ 5-1 og 8-3 (4) er formulert som en plikt for politi og påtalemyndighet, jf. bruken av uttrykket ”skal underrettes”. Men etter samtlige bestemmelser må det være *anledning* til underretning. Unntaket er ikke omtalt i forarbeidene eller i rettspraksis. Dette må tolkes slik atplikten ikke utløses hvis underrettelse medfører vesentlige ulemper for etterforskingen. Hvis etterforskingen blir skadelidende ved at man må vente med avhør til neste dag pga. at det er umulig å få kontaktet barnevernet utenom arbeidstid, vil dette kunne være en ulempe som tilsier atplikten bortfaller.

Det kan også få betydning om barnet er representert ved verge eller forsvarer, jf. påtaleinstruksen § 8-3 (1) og (2) og § 8-4. Barnets alder må også tillegges vekt, og hva slags lovbrudd det dreier seg om.

Bratholm nevner at politiet kan frykte at det vil bli vanskeligere å oppklare saken med andre tilstede, og at hensynet til den unge kan tilsi at underretning ikke skal skje.⁶⁰ Det siste kan gjelde eldre ungdommer, hvor hensynet til vern av privatliv og autonomi bør tillegges en viss vekt. At politiet unnlater å underrette av rent etterforskingstaktiske hensyn er ikke i samsvar med hensynet til vern av mistenkte.

⁶⁰ Bratholm (1980), s. 391.

5.5 Barnevernets rett til å uttale seg før tiltalespørsmålet avgjøres, strpl § 232a (3) og påtaleinstruksen § 5-1 (3)

5.5.1 Bakgrunn og formål

Tredje ledd strpl § 232a var nytt ved innføringen av barnevernloven. Bestemmelsen er en lovfesting av påtaleinstruksens § 5-1 (3).

Rettigheten må sees i sammenheng med første og andre ledd i strpl § 232a, jf. bruken av uttrykket ”også gis anledning”, som knytter an til forutgående ledd og viser at uttaleretten er en direkte følge av underrettelsesplikten. Formålet med regelen er ikke omtalt i forarbeidene, men må være å gi barnevernet en mulighet til å kunne påvirke påtalemyndighetens avgjørelse mht. tiltalespørsmålet. I forarbeidene til påtaleinstruksen sies det at en tilsvarende pliktbestemmelse i daværende instruks var lite etterlevd i praksis, noe som var et argument for å oppheveplikten og gjøre dette til en rett som barnevernet måtte be om.⁶¹

At barnevernet må be om å få avgi uttalelse viser at det pålegges en handleplikt mht. å ivareta rettigheten. Bestemmelsen gir ikke hjemmel for at påtalemyndigheten kan kreve at barnevernet skal uttale seg. Men påtalemyndigheten kan oppfordre til uttalelse, der påtalemyndigheten ser at dette kan få betydning for tiltalespørsmålet.

Forarbeidene til påtaleinstruksen § 5-1 (3) sier at barnevernet skal forelegges dokumentene og gis anledning til å uttale seg før tiltalespørsmålet avgjøres.⁶² Påtalemyndigheten må derfor kunne utlevere etterforskningsopplysninger til barnevernet uten hinder av taushetsplikten. Dette fremgår ikke av strpl § 232a (1) eller påtaleinstruksen § 5-1. Unntaket i lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker 10 februar 1967 (heretter forvaltningsloven eller fvl) § 13f (2) mht. bestemmelser som klart forutsetter at taushetsplikten ikke skal gjelde får ikke anvendelse, da straffeprosessloven og påtaleinstruksen ikke reguleres av forvaltningsloven, jf. fvl § 4 (1) (b).⁶³

Her må utvidelsen av formålet med etterforskningen i strpl § 226 (1) (e) sammenholdt med unntaket i strpl § 61c (1) nr 2 og anledningen til å pålegge barnevernet taushetsplikt i samme paragraf (3) kunne anvendes, slik at

⁶¹ NOU 1984:27, s. 91.

⁶² l.c..

⁶³ Se pkt. 6.2.3 ang. unntaket.

unntaket hjemler at etterforsningsopplysninger kan gis barnevernet i medhold av strpl § 232a (3) og påtaleinstruksen § 5-1 (3).

5.5.2 Betydningen av at barnevernet uttaler seg

Barnevernet kan primært uttale seg om hvorvidt det er aktuelt å iverksette tiltak etter barnevernloven. Barnevernet kan også uttale seg om tiltalespørsmålet hvis dette får betydning for barnevernets videre arbeid med saken. Spørsmålet er om uttaleretten medfører en modifisering av det tosporede systemet.

Spørsmålet fikk aktualitet i forhold til betydningen av forbudet mot dobbelstraff i EMK protokoll 7 art 4 nr 1 når det var fattet vedtak etter bvl § 4-24 (1), jf. Rt. 2003.1827, (84):

”Konsekvensen av at et vedtak om hvorvidt det skal iverksettes tvangsplassering etter barnevernloven, sperrer mot ny forfølgning, er at det på et tidlig stadium under saksforberedelsen må etableres et samarbeid mellom barnevernsmyndigheter og påtalemyndighet, slik at tiltak etter barnevernloven og strafferettslige tiltak blir koordinert.”⁶⁴

At barnevernet benytter uttaleretten kan bidra til koordinering. I hvilken grad dette er ønskelig fra lovgivers side er uklart. En slik koordinering vil være et brudd på det formålsbaserte skillet mellom behandling og straff som er grunnlaget for det tosporede systemet. Koordinering reiser også spørsmål tilknyttet barnevernets taushetsplikt. Påbudet er kommentert av Lindboe, som fremhevet at barnevernet ville komme først i tid mht. å ha ansvar for å iverksette tiltak, slik at dette ville sperre mot senere straffesak. Dette ville medføre at det tosporede systemet bortfalt for lovbreakere mellom 15 og 18 år.⁶⁵

Påbudets betydning ble moderert i Rt. 2004.1368 og er ikke et uttrykk for gjeldende rett. Det tosporede systemet gjelder fortsatt. Barnevernets uttalerett kan derfor ikke brukes til en samordning av barnevern og strafferett i strid med det formålmessige skillet.

5.6 Vurdering

Reguleringen av ansvarsforholdet mht. etterforskning mot unge lovbreakere er spredt i ulike paragrafer og hjemlet delvis i straffeprosessloven, delvis i

⁶⁴ Rekkevidden av forbudet mot dobbelstraff er avklart i Rt. 2004.1368.

⁶⁵ Lindboe (2004) artikkel i FAB, s. 73.

påtaleinstruksen. Reguleringen får derfor et fragmentarisk preg. Det gjør det vanskelig å få oversikt over sammenhengen i reglene.

At formålet med etterforskingen utvides til å bidra til barnevernets saksbehandling i form av fremskaffelse av bevis for kriminell atferd kan virke som et brudd på det formålmessige skillet mellom behandling og straff. En slik utvidelse kan gi inntrykk av at det er lovbruddet som er det avgjørende momentet mht. iverksettelse av tiltak, og ikke barnets behov. Dette kan bety at samfunnsvern hensyn får gjennomslag på barnevernets område. På den annen side er det viktig for rettsikkerheten at saksbehandlingen i saker om tvangsplassering etter kriminalitetsvilkåret er forsvarlig, jf. pkt. 8.1. Her kan politiets etterforsking også bidra til å gi barnevernet et bedre grunnlag mht. å vurdere riktige tiltak.

Reglene om etterforsking mot mindreårige er komplementære mht. plikter og rettigheter. At det gis generelle og vidtgående unntak fra pliktene svekker derfor de tilhørende rettighetene. Slik fremstår for eksempel barnevernets rett til opplysning om avhør etter strpl § 232a (2) som underordnet hensynet til etterforskingen. Dette skaper tvil om viktigheten av rettigheten og dens praktiske betydning.

Når barnevernets rett til å være tilstede under avhør av unge lovbrøyttere kun fremgår av påtaleinstruksens § 8-3 (3) kan dette tilsvarende svekke betydningen. Tilstedeværelsesretten er avhengig av underrettelsesplikten i strpl § 232a (2). Barnevernets ansatte vil i mange tilfeller mangle kjennskap til påtaleinstruksen, og være avhengig av påtalemyndigheten for å kunne ivareta retten. Slik kan spredning av reglene mellom lov og forskrift svekke hensynet til vern av barnet til fordel for hensynet til etterforskingen.

Dette gjelder også barnevernets rett til å uttale seg etter strpl § 232a (3). Her vil utøvelse av retten forutsette at barnevernet er kjent med straffeprosessloven. At barnevernet ikke ber om uttalerett pga. manglende kjennskap til reglene vil ikke kunne påberopes som saksbehandlingsfeil ved en senere straffedom, jf. pkt. 5.3.5. At barnevernets rettighet bare kommer til uttrykk i straffeprosessloven kan derfor svekke den praktiske betydningen av retten.

At bestemmelsene om barnevernets rolle ved etterforsking mot barn er overført til strafferetten har bidratt til å tydeliggjøre skillet mellom straff og behandling. Samtidig medfører dette en fare for at hensynet til vern av barn under etterforsking blir svekket pga. manglende kjennskap til reglene. Det vil ikke være i strid med straffehensynet om barnevernets rettigheter og plikter

blir synliggjort i sterkere grad ved å la disse komme til uttrykk i barnevernloven eller i forskrift til denne.

6 Overføring til barnevernet

6.1 Påtalemyndighetens anledning til å overføre sak om ellers straffbart forhold begått av barn under 15 år til barnevernet, strpl § 71b

6.1.1 Bakgrunn og formål

Vergerådsloven § 42 ga påtalemyndigheten eksklusiv kompetanse mht. å avgjøre hvilke tiltak som skulle iverksettes overfor lovbrøyttere under den kriminelle lavalder.⁶⁶ 1953-loven ga ikke adgang til overføring av sak hvis lovbrøytter var under den kriminelle lavalder. Men påtalemyndigheten kunne overføre sak mot lovbrøytter mellom 15 og 18 år til barnevernet, såkalt påtaleunntak etter barnevernlovens § 57, se pkt. 2.3.

Ved innføring av barnevernloven ble reglene om overføring opphevet i sin helhet. Bakgrunnen for dette var ønsket om et klarere skille mellom behandling og straff, jf. pkt. 2.4.

Ved lov 21 mars 2003 fikk straffeprosessloven ny § 71b som gir påtalemyndigheten anledning til å overføre saken til barneverntjenesten når lovbrøytteren er under 15 år.

Tilføyelsen av ny strpl § 71b må sees i sammenheng med de øvrige bestemmelsene som ble innført ved lovendringen. Formålet var ut fra forarbeidene ”å sikre en mer hensiktsmessig oppfølging av lovbrudd begått av barn og unge og et bedre samarbeid mellom de berørte offentlige etater”.⁶⁷ Når etterforskningsplikten i henhold til strpl § 224 (2) og (3) ble utvidet til å omfatte barn under den kriminelle lavalder, så lovgiver det som hensiktsmessig å kunne avslutte slike saker ved overføring til barnevernet fremfor en henleggelse, jf. Ot.prp. nr 106 (2001-2002), s. 6, (gjentatt s. 21):

⁶⁶ Barnevernkomiteens innstilling (1951), s. 69.

⁶⁷ Ot.prp. nr 106 (2001-2002), s. 5.

”Gjennom overføring til barneverntjenesten får samfunnet i større grad markert alvorret ved lovbruddet, i tråd med de hensyn som begrunner utvidelsen av etterforskningsplikten.”

Denne uttalelsen er ikke i overensstemmelse med formålet for barnevernloven, jf. pkt. 3.1. Det kan oppfattes som hensynet til samfunnsvern og allmennprevensjon her slår i gjennom på barnevernlovens område. Det er barnets behov for tiltak som skal begrunne en overføring, ikke samfunnets behov for å markere alvorret. Det kan markeres på andre måter, jf. politiloven § 13 (4).

I forarbeidene sies det at overføring vil være mest aktuelt der barnet har begått et alvorlig lovbrudd, men at også flere mindre lovbrudd kan medføre at forholdet samlet sett blir så vidt alvorlig at det tilsier en overføring. Om lovbruddet er en forbrytelse eller forseelse er uten betydning, da begge er straffbare handlinger i henhold til straffeloven § 2.

Når barn under den kriminelle lavalder begår lovbrudd vil det være flere momenter som må vurderes mht. overføring til barnevernet. Overføring bør anvendes der man ser klare tegn på at barnet vil trenge en oppfølging fra barnevernet. At barnevernet iverksetter undersøkelse og eventuelt tiltak vil være inngripende i forhold til barnet og foreldrene, og krever at vilkårene i barnevernloven er oppfylt. Der foreldrene vil kunne følge opp barnet på en tilfredsstillende måte vil det å anvende overføring som en ren markering overfor barnet og foreldrene ikke være i samsvar med formålet.

Barnets alder og situasjonen rundt barnet kan på samme måte tilsi at man bør benytte overføringsadgangen også der forholdet ville anses som bagatellmessig i henhold til underrettelsesplikten i strpl § 232a. Dette vil særlig gjelde der påtalemyndigheten har rimelig grunn til å anta at lovbruddene er en følge av omsorgssvikt i form av manglende oppfølging av barnet.

6.1.2 Påtalemyndighetens kompetanse

Overføring av sak kan besluttes av den som har påtalemyndighet i saken i henhold til straffeprosessloven. Overføring er et eget rettsinstitutt og medfører ikke henleggelse eller påtaleunntatelse i medhold av strpl § 69.

Overføringsadgangen er regulert som en rettighet for påtalemyndigheten. Om overføring skal skje vil som nevnt bero på en skjønnsmessig vurdering fra påtalemyndigheten. Overføring er ikke avhengig av samtykke fra den mindreårige eller foreldrene. Overføringsadgangen er heller ikke begrenset av

at barnevernet allerede er kjent med forholdet eller har iverksatt tiltak overfor barnet.

Overføring er ikke en strafferettslig reaksjon.⁶⁸ Vilåret om at den ellers straffbare handlingen skal være begått omfatter derfor ikke bevis for straffeskyld. Men det må være overveiende sannsynlig at barnet har begått lovbruddet. Beviskravet må derfor tilsvare den objektive bevisbyrden i straffesaker. Beviskravet har betydning mht. om vilåret for å kunne oversende saken er oppfylt. Da saken ikke behandles i domstol er det påtalemyndigheten som avgjør dette. Avgjørelsen kan ikke påklages.

Overføringsadgangen er ikke begrenset av alder, jf. forarbeidene:

”Departementet foreslår ingen nedre grense for overføringsadgangen. (...) Dersom barn under 12 år begår kriminalitet, kan det være desto viktigere at noen får ansvar for å følge opp barnet videre.”⁶⁹

Overføringsadgangen er ikke avhengig av at vilkår i barnevernloven er oppfylt, slik det gjelder meldeplikten etter bvl § 6-4 (2). Det er lovbruddet som er grunnlaget for overføringen. Hensynet til barnet bør likevel være et vesentlig moment i skjønnsvurderingen mht. overføring.

6.1.3 Overføring avslutter straffesak

Det følger av forarbeidene at overføring formelt skal avslutte straffesaken. Overføring er ikke ment å være henleggelse i straffeprosessuell forstand, jf. forarbeidene. Det betyr at et vedtak om overføring ikke kan påklages i medhold av strpl § 59a.

Påtalemyndigheten kan ikke ta saken opp igjen hvis barnevernet ikke følger opp med tiltak eller iverksetter tiltak som påtalemyndigheten mener er utilstrekkelige. Ved gjentakelse eller ved lovbrudd som er nye forhold må det likevel være anledning til å foreta ny overføring, uavhengig av om dette har skjedd tidligere eller barnevernet har satt inn tiltak.

6.1.4 Barnevernet avgjør tiltak på selvstendig grunnlag

Når overføring har skjedd er det barnevernet som på eget grunnlag avgjør om og i så fall hvilke tiltak som skal iverksettes. Spørsmålet om hvilken status en

⁶⁸ ibid. s. 6, jf. s. 21: ”... ikke innebære noen *egentlig* strafferettslig reaksjon.” (min uthevelse).

⁶⁹ ibid. s. 21.

slik overføring skal ha etter barnevernloven er behandlet i brev fra Barne- og familiedepartementet til Oslo politidistrikt/Oslo kommune 16. juli 2004:

”Etter [departementets] syn vil det være riktig å registrere slike saker som meldinger. Konsekvensen av slike registreringer er at barneverntjenesten får en plikt til snarest, og senest innen en uke, å gjennomgå sakene og vurdere om de skal følges opp med undersøkelse, jf. bvl § 4-2.”⁷⁰

Hvis undersøkelsen viser at vilkårene for å yte hjelp etter loven er oppfylt, vil barneverntjenesten ha en plikt til å iverksette de hjelpetiltak som er nødvendige, evt. fremme forslag til tvangsvedtak for fylkesnemnda.

Overføringsadgangen opprettholder det ensporede system mht. reaksjoner overfor lovbrutere under 15 år. At lovbruddet alene er tilstrekkelig som grunnlag for melding til barnevernet kan samtidig gi inntrykk av at behandlingshensynet ikke er enerådende når det gjelder tiltak overfor lovbrutere under den kriminelle lavalder.

6.2 Barnevernets plikt til å underrette påtalemyndigheten om vedtak er truffet, strpl § 71b

6.2.1 Bakgrunn og formål

1953-loven påla barnevernet å gi tilbakemelding til påtalemyndigheten når sak mot barn mellom 15 og 18 år ble overført. Det skulle straks meldes om tiltak ble iverksatt eller ikke, og om selve tiltaket. Påtalemyndigheten kunne gjenoppta straffesak hvis den fant at barnevernets tiltak var utilstrekkelige.

Ved innføring av ny barnevernlov ble reglene opphevet fordi man ønsket et tydeligere skille mellom straff og behandling.⁷¹

Bestemmelsen ble gjeninnført ved lov 21 mars 2003. I forarbeidene betegnes tilbakemeldingsplikten i annet ledd som en naturlig oppfølging av overføringsretten etter strpl § 71b. Det oppgis ikke hvilke hensyn som tilsier dette.⁷²

Siden straffesaken avsluttes formelt ved overføringen er det ikke klarlagt hvilken hensikt tilbakemeldingen skal ha ut over det rent informative. Et

⁷⁰ *Barnevern 2005-2007* (2005), s. 862.

⁷¹ Ot.prp. nr 106 (2001-2002), s. 20, med henvisning til Ot.prp. nr 44 (1991-92), s. 65.

⁷² *ibid.* s. 21.

hensyn kan være å understreke barnevernets plikt til å betrakte overføringen som en melding som krever vurdering mht. undersøkelse og videre oppfølging. Et annet hensyn kan være å gi påtalemyndigheten opplysninger som kan være nyttige hvis barnet begår nye lovbrudd.

Et tredje hensyn kan være å styrke påtalemyndighetens motivasjon mht. å bruke overføringsadgangen. Mangel på tilbakemelding fra barnevernet har vært oppfattet som et reelt hinder for samarbeid mellom offentlige etater. Det overordnede formålet med lovendringene er å legge til rette for et bedre samarbeid mht. oppfølging av unge lovbrystere.

6.2.2 Hva omfatter barnevernets opplysningsplikt?

Ut fra ordlyden erplikten i strpl § 71b avgrenset til å opplyse om det fattes vedtak i saken eller ikke. Det fremgår likevel av forarbeidene at opplysningsplikten også skal omfatte hva vedtaket konkret går ut på. Hvis saken besluttet overført til andre hjelpeinstanser omfattes også dette av underrettelsesplikten.

Grensen går ved det underliggende materiale som barnevernsvedtaket bygger på. Dette materialet kan inneholde nye opplysninger som ikke omfattes av unntaket fra taushetsplikten, se pkt. 6.2.3. Opplysningsplikten vil derfor ikke kunne omfatte slik informasjon.

Opplysningsplikten er avgrenset til det enkelte barnet og det konkrete saksforhold som er overført.

Opplysningsplikten omfatter etter ordlyden barneverntjenestens vedtak. Det er ikke avklart hvor langtplikten rekke når det fattes vedtak som forutsetter behandling i andre organer. Et vedtak om omsorgsovertakelse eller plassering etter bvl § 4-24 forutsetter vedtak i fylkesnemnd. Fylkesnemnda er ikke et organ under barneverntjenesten.

Formålsbetraktninger må her tilsi at opplysningsplikten også bør omfatte vedtak som fattes av andre organer når disse er avgjørende for om tiltak blir iverksatt eller ei. Dette underbygges også av at det er barnevernet som vil ha ansvar for gjennomføring av fylkesnemndas vedtak.

6.2.3 Forholdet mellom opplysningsplikt og taushetsplikt

At barnevernet gir opplysninger om vedtak til påtalemyndigheten vil i utgangspunktet være et brudd på taushetsplikten i bvl § 6-7. Unntakene i tredje ledd mht. opplysninger som er nødvendig for å fremme barnevernets

oppgaver eller forebygge alvorlig fare for liv og helse kan ikke gi hjemmel for slik opplysningsplikt. Det fastsettes heller ikke uttrykkelig i ordlyden i strpl § 71b annet punktum at det foreligger opplysningsplikt som skal gå foran taushetsplikten, jf. vilkårene i fvl § 13 f (2). Spørsmålet er om det klart forutsettes at taushetsplikten ikke skal gjelde, jf. fvl § 13 f (2), annet komma.

I uttalelse fra justisdepartementets lovavdeling 20 februar 2004 er det antatt, med støtte i forarbeidene, at § 71b kan forutsettes å hjemle en svært begrenset opplysningsplikt. Når forarbeidene karakteriserer underrettelse som en plikt, tilsier hensynet til sammenheng i lovverket at denneplikten må gå foran taushetsplikten i bvl § 6-7. Ordlyden i strpl § 71b tilsier at dette unntaket ikke er vidtgående. Det er ikke nødvendig å gi omfattende opplysninger for å oppfylle underrettelsesplikten. Lovavdelingen antar at dette tilfredsstiller kravene som er uttrykt i forarbeidene til fvl § 13f mht. å avgrense opplysningsplikten i det enkelte tilfellet til det som er nødvendig og tilstrekkelig.⁷³

Personvern hensyn tilsier m.a.o. at opplysningsplikten gjøres snever. Det er uheldig hvis barnevernets strenge taushetsplikt uthules på bakgrunn av regler som er uklare mht. unntakets omfang. Personvern hensynet er grunnleggende for barnevernets tillit og mulighet for ivaretagelse av behandlingshensynet.

⁷³ *Barnevern 2005-2007* (2005), s. 1071-1072.

7 Varetektsfengsling

7.1 Plassering i barneverninstitusjon som surrogat for varetektsfengsling, strpl § 188 (2), jf. påtaleinstruksen § 9-2 (1) og barnekonvensjonen artikkel 37, bokstav b) og c)

7.1.1 Bakgrunn og formål

Varetektsfengsling er et straffeprosessuelt tvangsmiddel og regnes ikke som straff. Det kan ikke anvendes overfor barn under den kriminelle lavalder. Bruk av varetekt overfor personer under 18 år skal begrenses til det som er særlig påkrevd, jf. strpl § 174 og påtaleinstruksens § 9-2 (1). Disse begrensningene må også sees i sammenheng med vilkåret om forholdsmessighet ved anvendelse av straffeprosessuelle tvangsmidler i strpl § 170a. Varetektsfengsling av barn under 18 år vil som hovedregel være uforholdsmessig, og krever derfor særlig begrunnelse, jf. strpl § 184 (2) og uttalelser i Rt. 1999.2080.

Dette er i samsvar med barnekonvensjonen art. 37. Bokstav b) sier at pågrep og fengsling av barn bare kan benyttes som en siste utvei og for et kortest mulig tidsrom. Etter bokstav c) skal barn under 18 år som berøves sin frihet som hovedregel skal holdes atskilt fra voksne. Norge har ikke tatt forbehold ved inkorporering av konvensjonen, og den gjelder derfor i sin helhet som norsk rett og har gjennom menneskerettsloven forrang fremfor annen lov ved motstrid.

I følge kriminalomsorgens statistikk ble i 2005 1 pike og 39 gutter under 18 år varetektsfengslet. Gjennomsnittlig oppholdstid var henholdsvis 2 og 40 døgn. Nitten gutter satt under 15 dager i varetekt. To gutter satt i varetekt i over 183 døgn.⁷⁴

⁷⁴ Kriminalomsorgens årsstatistikk 2005, s. 35.

Varetektsfengsling er et særlig inngripende og potensielt skadelig tiltak overfor barn og ungdom, og skal derfor begrenses i samsvar med strpl § 174.⁷⁵

Forholdsmessighetsprinsippet i strpl § 170a tilsier at der nødvendighetshensynet kan ivaretas overfor barn og unge med andre tiltak enn fengsel, skal disse anvendes. Dette kalles fengslingssurrogater. Barnekonvensjonen art. 37 bokstav c sier videre at barn som berøves sin frihet som hovedregel skal holdes atskilt fra voksne. Dette er et krav som norsk fengselsvesen i dag i ikke kan oppfylle, og som forsterker behovet for surrogatløsninger, jf. St. meld. Nr. 20 Alternative straffereaksjonar overfor unge lovbrytarar, s. 24:

”Regjeringa ønskjer at barneverninstitusjonar i stor grad skal brukast som fengslingssurrogat.”

Justiskomiteen gir uttrykk for samme syn i Innst.O. nr 72 (2004-2005), s. 60:

”Komiteen mener at frihetsberøvelse i en institusjon underlagt barnevernet i mange tilfeller vil kunne oppfylle behovet for samfunnsbeskyttelse og bevissikring, og samtidig ivareta barnet på en bedre måte enn hva varetekt gjør.”

Påtaleinstruksens §§ 9-2, jf. 9-3 og 9-4, pålegger påtalemyndigheten å vurdere om surrogater i medhold av strpl § 181 eller § 188 (2) kan erstatte pågripelse eller begjæring om fengsling av lovbrytere under 18 år. Domstolen har kompetanse til å avsi kjennelse om tilsvarende tiltak i medhold av strpl § 188.

Etter påtaleinstruksen § 9-2 (2) og strpl § 188 (2) første punktum er det midlertidig plassering i egnet institusjon under barnevernet som er det aktuelle surrogatet for pågripelse og varetektsfengsling av barn under 16 år. I det følgende er det vilkårene for slik plassering som vil bli drøftet.

7.1.2 Vilkårene for varetekt må være oppfylt

Det følger av strpl § 188 (2) at vilkårene for fengsling i strpl §§ 171, 172 eller 173 (2) må være tilstede for at surrogatet skal kunne anvendes. Dette gjelder også påtaleinstruksen § 9-2 (1). Fengslingskjennelsen må oppfylle formkravene i strpl § 184 (2). Det må fremgå at bruk av tvangsmidlet ikke er et uforholdsmessig inngrep, jf. I Rt. 1994.881 hvor kjennelsen ble opphevet

⁷⁵ Jf. Ot.prp. nr 90 (2003-2004), s. 259 flg.

fordi det var en saksbehandlingsfeil at det ikke fremgikk at vilkåret om særlig påkrevdhet var vurdert av lagmannsretten.

Lengden av plasseringen vil reguleres av strpl §§ 185 og 187. Vilkårene for varetekt må foreligge under hele plasseringen, jf. strpl § 187a.

7.1.3 Forutsetter plassering i institusjon vedtak i medhold av barnevernloven?

Retten kan pålegge siktede surrogatplassering i medhold av strpl § 188 (2), mens påtalemyndigheten er avhengig av siktedes samtykke for å kunne anvende surrogat som alternativ til pågrepelse og fengsling, jf. strpl § 181.

Påtalemyndigheten eller retten har ikke kompetanse til å fatte førsteinstansvedtak om tvungen plassering etter barnevernloven.

Etter barnevernloven må vedtak som barnet og/eller foreldrene ikke samtykker til fattes av fylkesnemnda etter forslag fra barneverntjenesten. Loven bygger på prinsippet om minste effektive inngrepsnivå, dvs. at tiltak som det gis samtykke til skal anvendes hvis dette kan gi de samme resultater som tvangsvedtak. Ut fra dette kan tvangsvedtak ikke fattes i henhold til § 4-24 hvis barnet samtykker til plassering etter § 4-26. Barnet vil alltid være part i saken ved slike plasseringer.

Hvis plasseringen krever tvangsvedtak etter barnevernloven er spørsmålet hvilken myndighet domstolen har i forhold til fylkesnemnda. Etter barnevernloven er det kun nemnda som kan fatte tvangsvedtak. Rettens beslutning kan derfor ikke utløse tvungen plassering i barneverninstitusjon i medhold av strpl § 188 (2).

Påtalemyndigheten kan heller ikke beslutte plassering etter strpl § 188 (2), og vil være avhengig av at barnet samtykker til surrogatplassering i medhold av bvl § 4-26, jf. påtaleinstruksen § 9-2. Dette får mindre praktisk betydning, da den pågrepne skal fremstilles for retten snarest mulig og så vidt mulig dagen etter, jf. strpl § 183. Det vil derfor i praksis være retten som beslutter bruk av fengslingssurrogat i medhold av strpl § 188 (2).

Hvis barnet samtykker til plassering vil det være bvl § 4-26 som må anvendes. Institusjonen må også samtykke til slik plassering, jf. strpl § 188 (2) annet punktum. Påtalemyndigheten kan fatte midlertidig vedtak i om tvungen plassering i henhold til bvl § 4-24, jf. § 4-25 (2), men slik plassering er

tidsavgrenset til 2 uker med mindre barneverntjenesten følger opp med forlag til fylkesnemndsvedtak innen denne fristen.

St. meld. nr 20 (2005-06), s. 24:

”Det bør klargjerast kva verdi vilkåra etter barnevernlova skal ha i saker der retten finn at den unge anten må i varetektsfengsel eller få institusjonsplass, men der barnevernet meiner det ikkje er til det beste for den unge å vere på institusjonen, jf. barneverlova § 4-1. Vidare må det klargjerast kven som skal ha avgjerdsmakta når det gjeld graden av tvang, om låsing av dører osb.”

Her påpekes hensynet til barnets beste som prinsipp for avgjørelser etter barnevernloven, jf. pkt. 3.2. Plassering vil bare kunne skje der tvungen behandling i institusjon ut fra en samlet vurdering vil være til beste for barnet. Her kan ikke hensynet til etterforskningen være det som blir utslagsgivende for vurderingen, jf. prinsippet om at tiltak etter barnevernloven ikke kan begrunnes i andre hensyn enn barnets beste. Det er kun i de tilfellene hvor vilkårene for tiltak etter bvl er oppfylt at plassering kan skje, og innhold og lengde av denne vil etter gjeldende rett reguleres av vedtak i henhold til barnevernloven.

Uttalelsen peker også på at det er uklare kompetanseforhold etter gjeldende rett mht. slike plasseringer. Dette forårsakes av det grunnleggende skillet mellom straff og behandling som gjelder for forholdet mellom barnevernet og strafferettssystemet, se pkt. 3.1 og 3.2.

7.1.4 Kravene til institusjonen

Påtaleinstruksens § 9-2 stiller krav om at institusjonen skal være egnet. Dette vil avhenge av hva som er formålet for plasseringen. Et behandlingsformål kan tilsi en annen egnethetsvurdering enn et strafferettslig formål. I St.meld. nr 20 (2005-2006), s. 24 sies det videre:

”Det er viktig å sikre at barneverninstitusjonane er godt nok utbygde til å ta imot dei unge på en forsvarleg måte, og at plasseringa er til det beste for barnet. Dessutan er det viktig at plasseringa kan hindre rømming, gjentakingsfare eller tap og øydelegging av bevis.”

Her forutsettes det at hensynet til barnets beste og straffrettslige hensyn skal kunne kombineres innenfor rammen av barnevernloven. Det drøftes videre i meldingen å fjerne institusjonenes samtykke som hinder for slike plasseringer.

Dette peker mot en endring av det grunnleggende skillet mellom straff og behandling.

At påtaleinstruksen § 9-2 bruker begrepet ”institusjon under barnevernet” tilsier at det ikke er en nødvendig forutsetning at tiltaket er offentlig. En privat institusjon med avtale om kjøp av plass fra barnevernet vil kunne anvendes der denne anses å være egnet. Slike plasseringer kan være kostnadskrevende. I Rt. 2000.1717 sier Høyesterett at retten ikke kan beslutte bruk av fengslingssurrogater som pådrar det offentlige utgifter som det ikke foreligger dekning for. Saken gjaldt plassering ved en privat stiftelse, og det var uenighet mellom staten og kommunen om hvem som skulle betale for oppholdet. Dommen understreker at rettens kompetanse til å beslutte surrogatplassering er avhengig av at det foreligger finansiering.

Etter barnevernloven kap. 9 er det staten som er ansvarlig for utgifter til plassering som overstiger kommunens egenandel. Men dette forutsetter at fylkesnemnda har vedtatt tvangsplassering, eller at et fagteam i statlig regionalt barnevern har godkjent frivillig plassering. Rettens kompetanse vil avhenge av at disse forutsetningene er oppfylt.

7.1.5 Hva regulerer gjennomføringen av surrogatvaretekt?

Ved ordinær varetekt er det straffegjennomføringslovens kap. 4 som regulerer gjennomføringen. Innsatte er ikke domfelt og soner ikke straff. Etter strgfjl § 46 kan ikke innsatte pålegges andre restriksjoner enn de som er nødvendige for å ivareta formålet med varetekten.

Etter barnevernloven er det § 5-9 om rettigheter under opphold med tilhørende forskrift som regulerer gjennomføringen av plasseringen.⁷⁶ Det er særlige regler i forskriften for plasseringer etter § 4-24 og § 4-26. Institusjonen kan begrense beboerens adgang til å forlate institusjonsområdet i den utstrekning dette er nødvendig ut fra formålet med plasseringen. Det er behandlingsformålet som legges til grunn her. Som fremhevet i pkt. 3.1 kan ikke slike reguleringer ha andre formål enn hensynet til barnet. Å utvide formålet til å ivareta etterforskningshensyn eller hensynet til samfunnsvern vil i utgangspunktet være i strid med dette.

Konklusjonen må bli at det ikke er tilstrekkelig avklart hvordan forholdet mellom ulike lover mht. gjennomføringen av surrogatvaretekt i barnevernet skal være. Det er heller ikke avklart hvem som har ansvaret for sikkerheten

⁷⁶ Forskrift om rettigheter og bruk av tvang under opphold i barneverninstitusjon.

under oppholdet mht. tilbakehold, tilbakeføring ved rømning etc.. Etter gjeldende rett er det barnevernloven med forskrifter som regulerer gjennomføringen av tiltak etter loven, og som trekker grensene for bruk av slike tiltak. En endring mht. dette vil medføre en endring av barnevernlovens formål, jf. pkt. 7.1.3 med henvisninger.

7.2 Underretning til barnevernet ved begjæring om varetektsfengsling av barn, påtaleinstruksen § 9-2 (2)

7.2.1 Bakgrunn og formål

Bestemmelsen pålegger påtalemyndigheten en generell plikt til å underrette barneverntjenesten når det er behov for å begjære varetektsfengsling av barn under 18 år. Regelen må sees i sammenheng med den øvrige opplysningsplikten som politi og påtalemyndighet har overfor barnevernet når det gjelder saker som involverer barn, jf. strpl § 232a, se pkt. 5.3. Regelen presiserer at opplysningsplikten også gjelder når det ikke kan anvendes et fengslingssurrogat, jf. påtaleinstruksen § 9-2 (1), og det likevel anses som særlig nødvendig å begjære varetektsfengsling av barnet.

Bestemmelsen angir ikke noen tidsfrist, men det må forutsettes ut fra formålet at underretning skal skje før eller i forbindelse med begjæring om varetektsfengsling.

Omfanget av underretningen tilsvarende underrettelsesplikten i strpl § 232a, se pkt. 5.3.2.

8 Tvangsplassering

8.1 Tvangsplassering på grunnlag av kriminalitet, bvl § 4-24

8.1.1 Bakgrunn og formål

Vergerådsloven og 1953-loven ga hjemmel for tvangsplassering av barn utenfor hjemmet på grunnlag av lovbrudd og atferdsvansker, se pkt. 2.2 og 2.3.

Sosiallovutvalget fremhevet at unge lovovertredere ikke lenger skulle skilles ut som en egen gruppe som behøvde en særskilt reaksjonsform. Men lovbrudd kunne være et symptom på underliggende atferdsvansker.⁷⁷ Tiltakene skulle derfor rettes mot å hjelpe barnet til å endre sin atferd, jf. hensynet til barnets beste i bvl § 4-1. Lovovertredere som ikke hadde atferdsvansker var ikke barnevernets ansvarsområde.

Barnevernloven innførte alvorlig og gjentatt kriminalitet som et av tre alternative tilleggsvilkår for iverksetting av tvangstiltak mot alvorlige atferdsvansker, jf. § 4-24.

Samtidig ble det understreket at plassering ikke skulle ha samfunnsbeskyttelse eller straff som formål, jf. NOU 1985:18, s. 189 (uthevingen inngår i originalteksten):

”Tiltak for barn med atferdsproblemer skal altså etter vårt forslag heller ikke baseres på synspunkter som gjelder samfunnets behov for beskyttelse mot lovbrøyttere eller mot personer som er farlige for andre. Sosialtjenestens tiltak skal gjelde omsorg og behandling av hensyn til barnet selv.”

Tvangsplassering på grunnlag av atferdsvansker i form av alvorlig eller gjentatt kriminalitet ble innført som eget særtiltak i § 4-24 i barnevernloven. Sosiallovutvalget ønsket ingen aldersgrense, men forutsatte at reglene ville komme til anvendelse på barn fra ca. 12 år.⁷⁸ Barne- og familiedepartementet

⁷⁷ NOU 1985:18, s. 179.

⁷⁸ *ibid.* s. 188.

foreslo en nedre aldersgrense på 15 år.⁷⁹ Ved behandlingen i Stortingets forbruker- og administrasjonskomité ble dette endret, slik at bvl § 4-24 nå hjemler plassering uavhengig av alder opp til 18 år.⁸⁰

Det tosporede systemet skulle fortsatt gjelde for lovbreakere mellom 15 og 18 år. Tvangsplassering skulle ikke sperre for straffeforfølgning. Samtidig ble behovet for samarbeid mellom barnevern og påtalemyndighet når det gjaldt tiltak overfor unge lovbreakere fremhevet. Det finnes uttalelser som peker mot en oppfatning av behandlingshensynet som underordnet straffehensynet, jf. NOU 1985:18, s. 196:

”En annen sak er det at sosialtjenestens tiltak i tid og innhold må tilpasses det som iverksettes av påtalemyndighet, domstolene og kriminalomsorgen.”

Og senere samme side:

”Iverksetting av tiltak fra sosialtjenestens side kan motivere påtalemyndigheten til ikke å bruke varetektsfengsel eller til ikke å foreslå fengsel som straff.”

Det tosporede systemet oppfattes derfor ikke som en absolutt sperre mot å kunne forene ulike hensyn i praksis.

Skillet kom opp til ny debatt i forbindelse med behandlingen av et forslag til endringer i barnevernloven, jf. Ot.prp. nr 61 (1997-98). En anmodning fra Stortinget til regjeringen om å vurdere en lovendring som åpnet for at barnevernets tvangsmyndighet kunne benyttes som et ledd i å forebygge kriminalitet eller som et ledd i en etterfølgende reaksjon på kriminelle handlinger begått av barn under den kriminelle lavalder ble her drøftet. BFD valgte å ikke foreslå endringer, bl.a. på bakgrunn av de formålsbetraktninger som fulgte av forarbeidene mht. dette, samt hensynet til uskyldspresumsjonen i barnekonvensjonens art. 40.⁸¹

Under komitébehandlingen i Stortinget lanserte et mindretall et forslag om endring av loven slik at formålet også skulle omfatte å beskytte samfunnet mot alvorlig og/eller gjentatt og vedvarende kriminalitet begått av barn, samt å endre bvl § 4-1 slik at hensynet til samfunnets beskyttelse ble sideordnet

⁷⁹ Ot.prp. nr 44 (1991-92), s. 62.

⁸⁰ Innst.O. nr 80 (1991-92), s. 30.

⁸¹ Dette drøftes nærmere i pkt. 8.1.3.

hensynet til barnets beste. Forslaget ville medført et klart brudd på skillet mellom behandling og straff. Forslaget ble ikke vedtatt.⁸²

Etter gjeldende rett er formålet med tvangsplassering etter bvl § 4-24 fortsatt avgrenset til å yte omsorg og behandling ut fra hensynet til barnets beste, samt å kunne foreta den utredning som er nødvendig for å finne et egnet behandlingstilbud.⁸³ Vilkåret om alvorlig eller gjentatt kriminalitet må sees i direkte sammenheng med grunnvilkåret om alvorlige atferdsvansker, og ikke som et selvstendig vilkår for tvangsplassering.

8.1.2 Vilkåret om alvorlig eller gjentatt kriminalitet

I NOU 1985:18 sies det at det med uttrykket alvorlig kriminalitet menes volds- eller sedelighetsforbrytelse av alvorlig karakter, mens gjentatt kriminalitet kan omfatte serier av mindre alvorlige lovbrudd (tyveri, hærverk). I en kommentar til 1953-loven sies det også at enkeltstående lovbrudd ikke vil oppfylle vilkåret til tiltak etter loven.⁸⁴ Valg av tiltak må videre sees i sammenheng med tiltak iverksatt av påtalemyndighet og domstol.⁸⁵ Disse formuleringene ble senere gjentatt i Ot.prp. nr 44 (1991-1992), s. 114.

Følgen av dette er at lovbruddene må ha et særlig omfang eller være av en særlig alvorlighetsgrad for å kvalifisere som uttrykk for alvorlige atferdsvansker. Forarbeidene kan ikke ha vært ment å være utfyllende. Også andre alvorlige lovbrudd, for eksempel ildspåsettelse etter strl § 148 må kunne oppfylle vilkåret. Det avgjørende må være at lovbruddet kan sees som et uttrykk for eller en følge av et alvorlig atferdsproblem.

Når politiet underretter eller overfører sak til barnevernet vil det straffbare forholdet kunne dokumenteres av politiets etterforskning, jf. strpl § 226 (1) (e). Det vil være barnevernets ansvar å undersøke om det foreligger alvorlige atferdsvansker som oppfyller vilkårene for tiltak etter barnevernloven. En slik undersøkelse må gjennomføres før det fattes vedtak om plassering. Når § 4-24 (1) gir hjemmel for observasjon, undersøkelse og korttidsbehandling i inntil 4 uker er formålet avgrenset til å utrede om det er behov for langsiktig

⁸² Innst.O. nr 49 (1998-99), s. 18.

⁸³ Jf.. NOU 1985:18, s. 189.

⁸⁴ ibid. s. 181. Uttalelsen gjelder barnevernnemndas kompetanse etter 1953-loven.

Enkeltstående volds- eller sedelighetsforbrytelse av alvorlig karakter kan være tilstrekkelig til å oppfylle vilkåret om alvorlig kriminalitet i § 4-24, jf. s. 349.

⁸⁵ ibid. s. 349. Vilkårene kan være oppfylt uten at tiltak iverksettes, f. eks. fordi barnet er idømt fengselsstraff for forholdet.

behandling etter (2), og hva slags behandlingstilbud som er egnet. Det er ikke anledning til å korttidsplassere for å utrede lovbruddet eller om vilkåret om alvorlige atferdsvansker er oppfylt.

8.1.3 Forholdet til uskyldspresumsjonen i EMK og barnekonvensjonen

Når alvorlig kriminalitet er et vilkår for å iverksette tiltak etter barnevernloven er spørsmålet om vilkåret skal bedømmes etter strafferettslige eller barnevernrettslige prinsipper. Hvilke krav må stilles til bevis, og i hvilken grad blir hensynet til uskyldspresumsjonen ivaretatt?

Når det gjelder beviskrav er det som nevnt forskjeller mellom strafferetten og barnevernretten mht. hvor høy grad av sannsynlighet som må foreligge før vilkårene i loven er oppfylt. Strafferettens beviskrav for straffeskyld er strengere enn barnevernrettens beviskrav for alvorlige atferdsvansker. For atferdsvansker er det tilstrekkelig med alminnelig sannsynlighetsovervekt, mens kriminalitet krever at all rimelig tvil skal være fjernet.

Spørsmålet er derfor i hvilken grad et vedtak etter bvl § 4-24 på bakgrunn av alvorlig kriminalitet representerer et brudd mot uskyldspresumsjonen slik den er gjort til en del av norsk rett gjennom EMK art. 6 (2) og barnekonvensjonen art. 40 (2) b.

Uskyldspresumsjonen er en rettsgaranti i form av en saksbehandlingsregel som sier at den som anklages for å ha overtrådt straffelovgivningen har rett til å få sin sak behandlet av et kompetent organ i samsvar med lov og kravene til en rettferdig rettergang (fair hearing). Inntil slik straffeskyld er bevist i henhold til loven og i henhold til rettergangskravene skal vedkommende betraktes som uskyldig.

Et moment er forholdet til den kriminelle lavalder. Det kan argumenteres for at vedtak rettet mot barn under 15 år ikke kan omfatte stadfestelse av straffeskyld, fordi barnet mangler skyldene. Ut fra dette mister uskyldspresumsjonen sin relevans mht. denne gruppen. I brev av 6. desember 1996 fra lovavdelingen i Justis- og politidepartementet ang. forholdet mellom bvl § 4-24 og barnekonvensjonen art 40 går lovavdelingen i mot en slik deling, da det må anses som ”svært belastende å bli beskyldt for å ha begått straffbare handlinger selv om man ikke kan regnes som skyldig i strafferettslig forstand”.⁸⁶ Lovavdelingen mener også at uskyldspresumsjonen i barnekonvensjonen bør gis anvendelse for barn under den kriminelle lavalder,

⁸⁶ *Barnevern 2005-2007* (2005), s. 854.

da art. 40 (3) bokstav b) legger til grunn at rettslige garantier skal ivaretas ved iverksettelse av tiltak som ikke medfører konstatering av straffeskyld.

Det betyr at saksbehandlingen i fylkesnemnd i tvangssaker etter kriminalitetsvilkåret i bvl § 4-24 må tilfredsstille de saksbehandlingskrav som følger av EMK art. 6 (2) og barnekonvensjonen art. 40 (2). Det betyr at det må føres bevis for straffeskyld uavhengig av alder. Beviskravet kan være noe svakere enn i en vanlig straffesak.⁸⁷

8.1.4 Tvangsplassering som straff – forholdet til EMK protokoll 7 art. 4

Som nevnt har det tosporede system medført at barnevernstiltak og straffereaksjoner overfor barn under 18 år har vært ulike forhold i rettslig forstand. Det har derfor vært en vanlig oppfatning at tiltak etter barnevernloven ikke sperrer for straffereaksjoner og omvendt, selv om det har vært vanlig å se slike reaksjoner i en viss sammenheng, jf. uttalelser i Rt. 2000.822.

Spørsmålet om dette er i strid med forbudet mot dobbeltforfølgning i EMK protokoll 7 art. 4 kom på spissen i kjennelsen Rt. 2003.1827. Her konkluderte flertallet med at tvangsplassering etter kriminalitetsvilkåret i bvl § 4-24 var straffeforfølgelse i henhold til EMK art. 6 (1). Følgene var at plasseringen sperret for forfølgning etter straffeloven for det samme straffbare forhold, jf. EMK protokoll 7 art. 4. Det ble som følge av dette gitt et påbud til barnevern og påtalemyndighet om å samordne tiltak overfor unge lovbrøyttere på et tidlig stadium, slik at kollisjoner kunne unngås.

Kjennelsen skapte reaksjoner og ble tolket som et brudd med den gjeldende oppfatning av forholdet mellom straff og behandling.⁸⁸ Lagmannsretten avsa ny dom i samsvar med det som ble oppfattet som gjeldende rett ut fra kjennelsen. Påtalemyndigheten anket, og i ny kjennelse Rt. 2004.1368 tok flertallet utgangspunkt i at vedtaket etter bvl § 4-24 likevel ikke gjaldt samme forhold som straffesaken.⁸⁹ Straffesak kunne derfor fremmes uten å bryte mot dobbeltstraffforbudet. Begrunnelsen var at plassering etter § 4-24 har ikke straff som hovedformål. Dette medfører at det ikke er det samme rettslige forholdet som danner grunnlag for barnevernstiltak og straffeforfølgning, selv om de faktiske handlinger er de samme.

⁸⁷ *ibid.* s. 855.

⁸⁸ Se Lindboe (2004), artikkel i FAB.

⁸⁹ Dette spørsmålet var HR avskåret fra å prøve i Rt. 2003.1827, som var et videre kjæremål.

8.1.5 Konsekvenser for barnevern og påtalemyndighet

Det kan virke uklart hvilke konsekvenser disse kjennelsene får for forholdet mellom barnevernet og påtalemyndigheten. Den vurdering av reaksjonsformenens ulikhet mht. vilkår, formål og interesse som følger av Rt. 2004.1368 (avsnitt 38-41) må få prejudikatsvirkning for senere saker. Begge kjennelser fastholder at plassering etter kriminalitetsvilkåret i bvl § 4-24 er straff i forhold til EMK art 6 (1). Det er samtidig avklart at forbudet mot dobbelstraff ikke automatisk får virkning, slik at tiltak på grunnlag av kriminalitetsvilkåret i bvl § 4-24 som hovedregel ikke sperrer for senere straffeforfølgning.⁹⁰ Påbudet om koordinering mellom barnevern og påtalemyndighet i Rt. 2003.1827 (84) får derfor mindre betydning etter den nye kjennelsen.

8.1.6 Påtalemyndighetens anledning til å fatte midlertidig vedtak, bvl § 4-25 (2)

Barnevernloven har, som vergerådsloven og 1953-loven, regler som gir påtalemyndigheten kompetanse til å fatte akuttvedtak om plassering utenfor hjemmet. Den opprinnelige ordlyden i § 4-25 skapte uklarhet om påtalemyndighetens kompetanse, og ble endret ved lov 11 juni 1993 nr 70. Det fremgår av forarbeidene at § 4-25 ikke er ment som en selvstendig hjemmel til å fatte midlertidige vedtak, men som en presisering av at bvl § 4-6 også omfatter plasseringer etter bvl § 4-24.⁹¹

Bestemmelsen er sparsomt behandlet i forarbeidene. I juridisk teori er påtalemyndighetens kompetanse omtalt som subsidiær i forhold til barnevernets, dvs. at den bare foreligger når det er praktisk umulig for barnevernets leder å fatte slikt vedtak.⁹² Dette fremgår ikke av lovens ordlyd eller forarbeidene. Det må legges til grunn at kompetansen er selvstendig, noe som også understrekes ved at påtalemyndigheten har en selvstendig plikt til å sende vedtak til godkjennelse i fylkesnemnda innen lovens frister.

For at påtalemyndigheten skal kunne akuttplassere må vilkårene i §§ 4-24 og 4-6 være oppfylt. Det må foreligge en konkret og akutt fare for at barnet vil bli vesentlig skadelidende hvis det ikke iverksettes tiltak straks. Det er hensynet

⁹⁰ Slik konkluderes det også i NOU 2005:9, s. 104.

⁹¹ Ot.prp. nr 104 (1992-93), s. 17.

⁹² Ofstad og Skar (2004), s. 77-78.

til barnets beste som er det avgjørende. Hensynet til fornærmede eller vern av samfunnet er ikke relevant.

Hastevedtak kan fattes av den som har påtalekompetanse etter strpl §§ 64 - 67. Vedtak må sendes fylkesnemnda for foreløpig godkjenning. Ansvar for den videre oppfølgingen av vedtaket må forutsettes å ligge hos barneverntjenesten.

8.1.7 Forslaget om omformulering av bvl § 4-24 (Fylkesnemndsutvalgets innstilling)

Fylkesnemndsutvalget hevder i sin innstilling om ressursbruk og rettsikkerhet i fylkesnemndene at bvl § 4-24 gir opphav til grunnleggende og prinsipielle spørsmål, spesielt i forhold til kriminalitetsvilkåret i første ledd. Utvalget viser til Tvistemålsutvalgets utredning i NOU 2001:32, hvor det ble drøftet å endre ordlyden i § 4-24 slik at man unngikk den direkte sammenhengen mellom bruk av administrativ tvang og spørsmålet om straffeskyld. Formålet med dette var "... å tone ned koblingen mellom barnevernloven § 4-24 og det strafferettslige regime".⁹³

Fylkesnemndsutvalget drøfter dette i forhold til den utviklingen i rettspraksis som er drøftet i pkt. 8.1.4. Utvalget mener det bør gjøres et prinsipielt valg mht. om barnevernretten bør omfatte en administrativ ungdomsstraffeprosess parallelt med strafferetten. Utvalget slutter seg til Tvistemålsutvalget og foreslår at kriminalitetsvilkåret (og de øvrige tilleggsvilkårene) i bvl § 4-24 (1) fjernes, slik at tiltak relateres direkte til alvorlige atferdsvansker på grunnlag av barnets behov for hjelp.⁹⁴

Barne- og likestillingsdepartementet går imot en slik endring med den begrunnelse at utvalgets forslag kan medføre en svekkelse av rettssikkerheten ved at vilkårene for å anvende tvangstiltak vil bli for upresise og skjønnsmessige mht. hvilke typer av atferdsvansker bestemmelsen skal omfatte. Departementet ønsker likevel at forslaget blir vurdert nærmere ved en senere anledning.⁹⁵ I Innst.O. nr 2 (2006-2007), s. 33, slutter Familie- og kulturkomiteen seg til departementet og fremhever hensynet til ikke å utvide skjønnet for tvang.

⁹³ NOU 2005:9, s. 101.

⁹⁴ *ibid.*, s. 104.

⁹⁵ Ot.prp. nr 76 (2005-2006), s. 105.

Konklusjonen blir derfor at behandlingshensynet tilsier at vilkårene for å anvende barnevernets tvangstiltak skal være spesifikke, slik at man unngår en skjønnsmessig utvidelse av anledningen til administrativ tvang på strafferettens område. Samtidig medfører kriminalitetsvilkåret i bvl § 4-24 en kobling mellom behandling og straff som skaper uklarhet mht. skillet mellom hensynet til straff og behandling.

8.2 Soning av straff i barneverninstitusjon

Bruk av fengselsstraff mot lovbrytere mellom 15 og 18 år er gjenstand for debatt. Det er få mindreårige som soner i fengsel, tallet varierer mellom 5 og 20 på årsbasis.⁹⁶ For regjeringen er det en uttrykt målsetning å redusere og endre bruk av fengsel overfor denne gruppen, jf. St.meld. nr 20 (2005-2006):

”Regjeringa vil vurdere om straffelova på lengre sikt skal gi domstolen heimel til å dømme unge lovbyrtarar under 18 år til opphald i institusjon i staden for fengsel, og at gjennomføringa av reaksjonen helst skal være ei oppgåve for barnevernstenesta.”⁹⁷

Dette bryter med det rettslige skillet mellom straff og behandling som ble innført med vergerådsloven, se pkt. 2.2, og som er opprettholdt i barnevernloven gjennom formålshensynene, se del 3.

Etter dagens rett kan straffgjennomføring i institusjon skje i medhold av straffgjennomføringslovens § 12. Vilåret er ¹⁾at slikt opphold er nødvendig for å bedre domsfeltes evne til å fungere sosialt og lovlydig, eller ²⁾at andre tungtveiende grunner taler for det. Gjennomføringen må skje i heldøgnsinstitusjon.

I forarbeidene til barnevernloven sier Sosiallovutvalget at det er grunn til å bruke [fengselsloven] § 12 for å overføre unge fra fengsler til behandlingsinstitusjoner som etableres under lov om sosiale tjenester.⁹⁸ I Ot.prp. nr 60 (1988-89), s. 133, følges denne uttalelsen opp:

”Heller ikke 15-åringer bør fengsles, og [fengselsloven] § 12 bør brukes overfor unge lovbyrtare pga. alder. Det er vidare viktig at barnevernet rustes opp og bygges ut slik at sosialtjenesten blir i stand til fullt å ta seg av denne gruppen unge.”

⁹⁶ St.meld. nr 20 (2005-2006), s. 15.

⁹⁷ ibid. s. 7.

⁹⁸ NOU 1985:18, s. 197-198.

I Ot.prp. nr 60 (1988-89) s. 66 gjentas dette, og det tilføyes at behandlingsinstitusjoner også skal omfatte institusjoner etter barnevernloven.

I retningslinjer til straffegjennomføringsloven fastsatt av Kriminalomsorgens sentrale forvaltning 16 mai 2002 forutsettes det i pkt. 3.8 at strgjfl § 12 også kan anvendes ved lettere psykiske problemer, atferdsforstyrrelser, tilpasningsproblemer mv.

I Stortingets spørretime i april 2005 sa statsråd Dørum følgende som svar på et spørsmål om reaksjoner overfor unge lovbyggere:

”Hvis ungdom under 18 år blir dømt til fengselsstraff, vil overføring til straffegjennomføring i barneverninstitusjon være en mulig løsning.”⁹⁹

Soning i barneverninstitusjon etter straffegjennomføringsloven reiser problemstillinger mht. formålet og det rettslige grunnlaget for oppholdet. Dagens barnevernlov er bygget på prinsippet om minste effektive tiltak. I den grad domfelte samtykker til plassering vil det ikke være hjemmel for tvangsplassering. Tvangstiltak skal også etter gjeldene rett fattes av fylkesnemnda for sosiale saker. Slikt tiltak kan ikke ha straff, herunder alternativ soning som formål. Domstolen er ikke gitt myndighet til å idømme opphold på institusjon som straffereaksjon, jf. sitatet fra St.meld. nr 20.

Soning kan derfor etter gjeldende rett kun baseres på frivillig plassering etter § 4-26, når domfelte oppfyller vilkåret om alvorlige atferdsvansker ved alvorlig eller gjentatt kriminalitet. Hvis domfelte trekker sitt samtykke tilbake, vil dette medføre at oppholdet avsluttes. Dette vil kunne medføre tilbakeføring til det fengselet hvor domfelte er registrert for straffegjennomføring.

Ut fra retningslinjene skal soning i institusjon normalt ikke overstige 12 mnd, men dispensasjon kan gis ved tungtveiende grunner. Tidsrammen for plassering etter bvl §§ 4-26, jf. 4-24, kan uansett ikke overskrides.

⁹⁹ Statsråd Dørum (2005).

9 Konklusjon

I samsvar med hovedtittelen og problemstillingen har siktemålet for oppgaven vært å fremstille forholdet mellom barnevern og strafferett etter gjeldende rett. I forhold til dette er konklusjonen at det formålsbaserte skillet mellom behandling og straff ligger fast som prinsipp og er gjennomført og ivaretatt i lovreguleringen. Rettsutviklingen har gått gradvis fra vergerådslovens nære tilknytning til strafferetten, via 1953-lovens dobbeltsporede system frem til barnevernlovens formålmessige avgrensning mot strafferetten. Reglene er som følge av dette tatt ut av barnevernloven og innarbeidet i strafferetten. Straffe- og behandlingshensynet skal ivaretas av ulike instanser. Skillet er opprettholdt fra lovgivers side.

Samtidig viser fremstillingen at det skjer en utvikling mht. forholdet. Nye regler i strafferetten skal bidra til et mer effektivt samarbeid mellom barnevernet og påtalemyndigheten mht. barne- og ungdomskriminalitet. Lovbrytere under den kriminelle lavalder skal etterforskes og fortrinnsvis møtes med tvangstiltak fra barnevernet etter at påtalemyndigheten har overført saken. Høyesterett har slått fast at slike atferdstiltak er straff i forhold til EMK, selv om det formålmessige skillet gjør at plassering ikke stenger for straffesak om samme forhold. St.meld. nr 20 (2005-2006) drøfter økt bruk av barneverninstitusjoner som varetektssurrogater og straffegjennomføringsalternativer overfor unge lovbrytere.

Oppgavens undertittel spør om hensynet til straff og behandling kan forenes. Denne utviklingen kan medføre at spørsmålet aktualiseres. Det gis signaler fra ansvarlige myndigheter og politikere om å vurdere hensiktsmessigheten av en nedbygging av skillet mellom straff og behandling. Selv om det ikke kommer klart til uttrykk, ser det ut som det forutsettes at behandlingshensynet i en viss grad kan ivareta straffehensynet uten at dette bryter mot det formålmessige skillet og det tosporede systemet. Spørsmålet er berørt i oppgaven, men det har ikke vært i samsvar med problemstillingen å gjøre dette til et hovedpoeng. Det trekkes derfor ikke noen konklusjon mht. dette.

Formålet med vergerådslovens tvangstiltak var å erstatte straff som virkemiddel overfor unge lovbrytere. Samtidig ble tvangstiltakene utformet

slik at de i realiteten vektla straffehensynet mer enn behandlingshensynet. Det var hensynet til å unngå dette som dannet grunnlaget for det formålsbaserte skillet som er gjeldende rett i dag. Hvis utviklingen medfører en økt tilnærming mellom barnevern og strafferett, kan skillet komme under press. Det kan medføre en endring av behandlingshensynets innhold og rekkevidde. Det bør være lovgivers oppgave å trekke opp grensene for en slik utvikling. Inntil det skjer en lovendring må derfor skillet mellom straff og behandling være utgangspunktet for forholdet mellom barnevern og strafferett.

10 Domsregister

10.1 Høyesterettsdommer og kjennelser

Rt. 1994.881	s. 45
Rt. 1999.2080	s. 44
Rt. 2000.1717	s. 47
Rt. 2000.822	s. 54
Rt. 2003.1827	s. 13, 21, 27, 35, 54, 55
Rt. 2004.1368	s. 14, 36, 54

Dommene er lest fra Lovdata Pluss (betalingstjeneste) nettsider:

www.lovdata.no

11 Kilderegister

11.1 Litteratur

Andenæs, Johs. Alminnelig strafferett. 5. utgave. Oslo:Universitetsforlaget, 2004.

Barnevern 2005-2007. Dokumentsamling. Redigert av Marie Louise Holmstedt. Oslo:Stray Vyrje & Co. DA Advokatfirma, 2005.

Bjerke, Hans Kr. og Erik Keiserud. Straffeprosessloven. Kommentartutgave. 3 utgave. Bind I og II. Oslo:Universitetsforlaget, 2001.

Bratholm, Anders. Strafferett og samfunn. Oslo:Universitetsforlaget, 1980.

Ericsson, Kjersti. Forsømte eller forbryterske? Barnevern og kriminalitetskontroll i etterkrigstida. Oslo:Ad Notam Gyldendal, 1996.

Hagen, Gerd. Barnevernets historie. Oslo:Akribe forlag, 2001.

Lindboe, Knut: Barnet som offer i strafferetten og hos barnevernet. I: Barnevernpedagogen (1994) nr. 5, s. 21-25.

Lindboe, Knut. Barnevernrett. 4. utgave. Oslo:Universitetsforlaget, 2003.

Lindboe, Knut: Barnevern og strafferett. Høyesterett og EMK. I: Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernfaglige spørsmål (FAB). (2004) nr. 2, s. 72-76.

Lindboe, Knut: Fylkesnemndene – ressursbruk, rettsikkerhet og rettslig overprøving. I: Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernfaglige spørsmål (FAB). (2005) nr 3, s. 188-196.

Lindboe, Knut. Barnevern og straff. Foredragsmanus. Upublisert, 2005

Ofstad, Kari og Randi Skar. Barnevernloven med kommentarer. Oslo:Gyldendal Akademisk forlag, 2004.

Robberstad, Knut (1969). Gulatingslovi. Fjerde utgåva. Det Norske Samlaget, 1981.

Skeie, Jon. Den norske strafferett. Første bind. Oslo:Olaf Norlis Forlag, 1937.

Stang Dahl, Tove (1978). Barnevern og samfunnsvern. Oslo:Pax forlag, 1992.

Sveri, Knut. Barnevernsloven. Lov om barnevern av 17. juli 1953. Oslo:Universitetsforlaget ,1957.

Taranger, Absalon (1915). Magnus Lagabøters Landslov. Universitetsforlaget, 1962.

Aschehoug og Gyldendals Store norske leksikon, 4. utgave, 2005-07.

Oppslagsord: *Arbeidsskole*

<http://www.snø.no/article.html?id=446320&search=berg%20arbeidsskole#3>

Sist lest: 23.08.06.

11.2 Forarbeider

11.2.1 Norges Offentlige Utredninger

NOU 1984:27	Ny påtaleinstruks.
NOU 1985:3	Tiltak for ungdom med atferdsvansker.
NOU 1985:18	Lov om sosiale tjenester m.v. (Sosiallovutvalget).
NOU 2000:12	Barnevernet i Norge – tilstandsvurderinger, nye perspektiver og forslag til reformer (Befring-utvalget).
NOU 2005:9	Ressursbruk og rettssikkerhet i fylkesnemndene for sosiale saker.

11.2.2 Odelstingsproposisjoner

Oth.Prp. No 6 (1896)	Angaaende Udferdigelse af en Lov om Behandlingen af førsømte Børn.
Ot.prp.nr 13 (1928)	Om opdragende behandling av unge lovovertridere.
Ot.prp.nr 56 (1952)	Lov om barnevern.
Ot.prp.nr 60 (1988-89)	Om lov om sosiale tjenester m.v. (sosialloven).
Ot.prp.nr 44 (1991-1992)	Om lov om barneverntjenester (barnevernloven).

Ot.prp.nr 104 (1992-1993)	Om lov om endringer i lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester (barnevernloven).
Ot.prp.nr 106 (2001-2002)	Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven m.m. (lovtiltak mot barne- og ungdomskriminalitet).
Ot.prp.nr 90 (2003-2004)	Om lov om straff (straffeloven).
Ot.prp.nr 76 (2005-2006)	Om lov om endringer i barnevernloven og sosialtjenesteloven mv. (saksbehandlingsregler for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker mv.).

11.2.3 Innstillinger til Odelstinget

Innstilling fra Barnevernkomiteen (1951) I. Lov om barnevern. Sosialdepartementet. Stortingsforhandlinger 1952. Tredje del a. Fredrikstad folkebibliotek.

Innstilling fra Straffelovrådet (1963) om endringer i det strafferettslige reaksjonssystem overfor unge lovbyggere avgitt 3 mai 1963. Særskilt vedlegg til Ot.prp. nr. 26 (1963-64) ¹⁾ Lov om endringer i den alminnelige borgerlige straffelov m.m. ²⁾ Lov om strafferettslige reaksjoner mot unge lovbyggere. Justis- og politidepartementet. Stortingsforhandlinger 1963-64. 4. del. Fredrikstad bibliotek.

Innst.O. nr 80 (1991-92)	Melding fra forbruker- og administrasjonskomiteen om lov om barneverntjenester (barnevernloven).
Innst.O. nr 49 (1998-99)	Innstilling fra familie, kultur- og administrasjonskomiteen om lov om endringer i lov av 17. juli 1992 nr.100 om barneverntjenester og lov av 13.desember 1991 nr. 81 om sosiale tjenester.
Innst.O. nr 37 (2002-2003)	Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven m.m. (lovtiltak mot barne- og ungdomskriminalitet).
Innst.O. nr 72 (2004-2005)	Innstilling fra justiskomiteen om lov om straff (straffeloven)

Innst.O. nr 2 (2006-2007)	Innstilling fra familie- og kulturkomiteen om lov om endringer i barnevernloven og sosialtjenesteloven mv. (saksbehandlingsregler for fylkesnemndene for barnevern og sosiale saker mv.).
---------------------------	---

11.2.4 Stortingsmeldinger

St.meld. nr 20 (2005-2006)	Alternative straffereaksjonar overfor unge lovbrytarar.
----------------------------	---

11.3 Lover og forskrifter

1902 Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven) 22 mai 1902 nr 10.

1967 Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) 10 februar 1967.

1981 Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) 22 mai 1981 nr 25.

1992 Lov om barneverntjenester (barnevernloven) 17 juli 1992 nr 100.

1995 Lov om politiet (politiloven) 4 august 1995 nr 53.

1999 Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) 21 mai 1999 nr 30.

2002 Lov om straffegjennomføring (straffegjennomføringsloven) 18 mai 2001 nr 21.

2003 Lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven m.m. (lovtiltak mot barne- og ungdomskriminalitet) 21 mars 2003 nr 18.

Forskrift 28 juni 1985 nr 1679	Om ordningen av påtalemyndigheten (påtaleinstruksen).
--------------------------------	---

Forskrift 22 juni 1990 nr 3963	Alminnelig tjenesteinstruks for politiet (politiinstruksen).
--------------------------------	--

Forskrift 12 desember 2002 nr 1594	Om rettigheter og bruk av tvang under opphold i barneverninstitusjon.
------------------------------------	---

11.4 Rundskriv

Rundskriv Q-24, mars 2005: Barnevernet og taushetsplikten, opplysningsretten og opplysningsplikten. Det kongelige barne- og familiedepartement.

Riksadvokatens rundskriv om etterforskning 22 desember 1999. Fra Lovdata: <http://websir.lovdata.no/cgi-lex/wiftinn?00000&krono&/lex/avg/ra/ra-1999-0003.html> Sist lest: 20.11.06.

11.5 Retningslinjer, handlingsplaner, rapporter, uttalelser etc.

Retningslinjer til lov om gjennomføring av straff mv (straffegjennomføringsloven) og til forskrift til loven. Fastsatt av Kriminalomsorgens sentrale forvaltning 16 mai 2002 med hjemmel i forskrift til lov om straffegjennomføring av 22 februar 2002 § 7-1. Fra Justis- og politidepartementet: <http://www.dep.no/jd/norsk/dok/regelverk/lover/012101-200005/dok-bn.html> Sist lest: 20.11.06.

Rapport om tiltak mot barne- og ungdomskriminalitet. Avgitt 28 juni 2001 av en arbeidsgruppe med deltagere fra BFD, JD, KUF og SH. Justis- og politidepartementet. Fra Odin: http://odin.dep.no/jd/norsk/dok/andre_dok/rapporter/012001-080058/dok-bu.html Sist lest: 20.11.06.

Handlingsplan: Sammen mot barne- og ungdomskriminalitet (2005-2008). Justis- og politidepartementet.

Kriminalomsorgen: Kriminalomsorgens årsstatistikk 2005. Fra Kriminalomsorgens nettside: <http://www.kriminalomsorgen.no/getfile.php/314774.823.rebrdcyesq/arsstatistikk2005.pdf>. Sist lest: 20.11.06.

Statsråd Odd Einar Dørum [12:12:58]. Stortinget. Møte tirsdag 12. april kl. 10 2005. Sak nr. 4: Interpellasjon fra representanten Einar Holstad til justisministeren. Fra Stortinget: <http://www.stortinget.no/stid/2004/s050412-04.html>. Sist lest: 21.11.06.

11.6 Opphevede lover som det er henvist til i teksten

Kong Christian den fjerdes Norske lovbog af 1604.

Kong Christian den femtes Norske lov 15de april 1687.

Den norske Straffelov. Lov andgaaende forbrydelser af 20de august 1842 og Lov inneholdende forandringer i samme af 3die juni 1874 (Kristiania 1874).

Lov andgaaende fattigvesenet i kjøbstederne 20 september 1845.

Lov andgaaende fattigvesenet i kjøbstederne 6 juni 1863.

Lov om Rettergangsmaaden i Straffesager 1 juli 1887.

Lov om behandlingen af forsømte børn 6 juni 1896 nr 1.

Lov om opdragende behandling av unge lovovertridere 1 juni 1928.

Lov om spesialskoler 23 november 1951.

Lov om barnevern 17 juli 1953 nr 14.

Lov om strafferettslege åtgjerder mot unge lovbyrtarar 9 april 1965.

